جهة حشم زخم
این دو دفعه تخم مرغ بو لیدا [illegible] بشه [illegible]
[illegible] باشد [illegible]
مجلت
جاءت محمد
الغافقت [illegible]

الحديث [illegible] في الادعية

[illegible] باب [illegible] محمد بن احمد [illegible] عن [illegible] عن زيد بن علي عن آبائه عليهم السلام [illegible]

[illegible] رسول الله [illegible]

[illegible]

از جمله ملهمات مؤلف اين كتاب در سنه ۱۲[illegible]

[illegible] ده سالگي [illegible] رسيد [illegible]

[illegible]

[illegible] رحمة الله [illegible]

[illegible]

در رتبه جمعه ينهم جمادى الاولى سنه ۱۲۸۲

در دار السعادة [illegible] از حجرة تدريس ابا بت [illegible]

[illegible] وقد رايت [illegible] شهد

[illegible] و بعد از آن بخواطرم رسيد [illegible] از

قرآن [illegible] عاقبت امر تفأل نمايم پس بيتكلم

كه [illegible] عاقبت امر من در آخرت چيست پس قرآن را

باز كردم اين آيه آمد نودي يا موسى اني انا

ربك فاخلع نعليك انك بالواد المقدس

طوى پس نيت كردم كه باعتبار من در دنيا

چه خواهد شد [illegible] و نفع [illegible] مراد

[illegible] چه خواهد رسيد قرآن را

باز كردم اين آيه آمد رب هب لي حكما و

الحقني بالصالحين واجعل لي لسان صدق

في الآخرين و در وقت [illegible] از [illegible]

[illegible] التجا كردم اين آيه آمد [illegible]

[illegible] ذي الحجة ۱۲۸۲

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

كتاب الدين وتوابعه وفيه مقاصد الأول في الدين وفيه مطلبان الأول ان الأكثر جعلوا عنوان الدين
عنه القرض حتى المصنف هنا وان كان جعله العنوان بمعان مطلق الدين كونه اعم من القرض وقد يفرق بينهما بان الدين
مال حال والقرض مال لا اجل له ولا ينافي ما ذكره الأئمة الظاهر من كلامهم ناظرا الى العقد المخصوص [illegible]
ما حصل في الذمة بسبب بيع او قرض او [illegible] والدين اعم [illegible]
هذا الا ان كلامه في الفرع الثالث [illegible] كونه في كون الدين والثمن والقرض وغيرها مما يشتغل به الذمة كلها متباينة
[illegible] ولولاه لكان حمل المطلبين على بيان حقيقة قبول الدين في الاول وحقيقة ايجابه في [illegible]
بل كلام الأكثر انه اذا لم يتحقق في العنوان الا في اولها ما يختص بقبول [illegible] ما يختص بالايجاب [illegible]
من لفظ الدين انه حقيقة القبول [illegible] القرض [illegible] الايجاب [illegible]
كما ان [illegible] اما توقف او سبقه القرض
بحال مال لزم في الذمة بعقد عوضا عن [illegible] والدين بحال مال لزم في الذمة عوضا عن غير [illegible] فيلزم كلام [illegible]
دان ناسب [illegible] باعتبار العقد في الاول دون الثاني [illegible] وقال [illegible] انه يكره الاستدانة مع الغنى عنها
هنا [illegible] والحلبي [illegible] ان لم يكن قادرا على قضائها الا [illegible] عده الادلة نعم تخف الكراهة لو كان له ما يرجع
اليه من مال او ملك لقضائه جمعا بين الاخبار والاعتبار [illegible] الملل بل العقلاء كما [illegible]
كما هنا [illegible] الا ان [illegible]
تعضد الاول كما في نظره في الماء [illegible] عليه [illegible] خبر موسى بن بكر ففيه فان غلب عليه ذلك فليستدن على الله
وعلى رسوله ما يقوت به عياله فان مات ولم يقضه كان على الامام قضاؤه فان لم يقضه كان عليه وزره
ان الله تعالى يقول انما الصدقات [illegible] لولا توهم رفع الكراهة لكان [illegible] على المذهب [illegible] على استدانته كما في
[illegible] عياله على الاقتصاد [illegible] الاستدانة [illegible] على رسوله [illegible] الخبر [illegible]
الامر علمه بالقدرة على الاداء عادة ووجب العزم على القضاء ما لم [illegible] خلاف [illegible] اجماع
ولاه لا [illegible] الاخبار عليه بل على رجحانه [illegible] ففيه تعليل [illegible] احكام الايمان [illegible] العزم على
الوجوب في الوقت الموسع لا لكونه بدلا عن التعجيل [illegible] ان الدليل [illegible]
[illegible] مع التردد في [illegible]

وضعفه ظاهر سيما بعد استفاضة النصوص على عدم [illegible] ولعلهم انه لا يكون فالجمع بينها بحمل الوجوب هنا
على الوجوب [illegible] لكون العزم انه من العقد [illegible] فيجب موسعا ان كان
موسعا ومضيقا ان كان كذلك ولا يحرم الترك الا اداء [illegible] في العقد [illegible] ان النصوص [illegible] مطبقة
على ان [illegible] عن المنكر [illegible] بالمعروف [illegible] وقت الامر بالمعروف والنهي عن المنكر الا
قبل الفعل [illegible] على عند عزم [illegible] عقد [illegible] عزم الغير على [illegible]
[illegible] قضاء [illegible] ولا يجب [illegible] الا العزم على القضاء [illegible]
[illegible] ويكره لصاحب الدين [illegible] الرسول [illegible] الدائن [illegible]
عليه فان [illegible] ايام [illegible] مطلق وبين [illegible] الثلثة
[illegible] في التقييد [illegible] هؤلاء [illegible] الثلثة [illegible]
[illegible] وكذا [illegible] الاكل والشرب [illegible] الاطلاق [illegible] التقييد [illegible]
قدرته على الاداء [illegible] كره ان ينزل الرجل على الرجل وله عليه دين وان كان قد صرحها له الا ثلثة ايام فالا
في الجميع [illegible] بالاحتساب [illegible] ايام [illegible] اذا كان [illegible] بعادة
من الدين [illegible] الاطلاق [illegible] بالعادة [illegible] الجمع بين [illegible]
[illegible] بان [illegible] القرض [illegible] وبين [illegible] بالاحتساب [illegible]
[illegible] الدين [illegible] الناس [illegible] والتمر [illegible]
الا ان يكون له ولي يقضي دينه من بعده [illegible] الموثق [illegible] الديون الى الحرم [illegible] مطالبته [illegible]
فيه [illegible] هذا [illegible] الاول [illegible] الاطلاق [illegible]
[illegible] المطالبة [illegible] الحرم [illegible] مطالبته [illegible]
[illegible] الاطلاق [illegible] اجماع [illegible]
في جميع الاعصار [illegible] الحكم مع [illegible] الحرم [illegible] الكراهة [illegible] الحرم [illegible]
[illegible] المسجد [illegible] لانه [illegible]
[illegible] في الحرم [illegible] على رجل [illegible]
[illegible] حول الكعبة [illegible] حتى يخرج من الحرم [illegible]

ظاهر في تمام الاحوال كما عقد من ابنه وتقريبه قوله تعالى ومن دخله كان امنا اذ هو في منطوقه اقوى من مفهوم على تقدير
السالبة بانتفاء الموضوع [illegible] لكن لا بد من استثناء المجاورين القاطنين في اللعتبر الحرج [illegible] مضافا الى الاجماع
المنه كما مر عن الحلي ويشهد به الضرورة اذ اي عاقل يجوز ان اهل بلاد الحرم [illegible] قريبين كانوا
ام بعيدين لم يكونوا مطالبين بديونهم بعضهم من بعض من عصر النبي الى زماننا هذا ولا سيما لو كان طلب العيال النفقة
الفرضه منه وكذا ارباب الزكوة والخمس واما كل من وجد فيه كما مر عن الحلي فلا الا ان يتم في السارق وسائر [illegible]
[illegible]
ادلة القصاص من جنى فيه بقوله تعالى لانه لم يرع للحرم حرمته وثانيا في خصوص حد السارق بقوله تعالى فمن اعتدى عليكم
فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم بعضد الحرم على ذلك المختلس وسائر من لم يرع للحرم حرمته فان التعليلين [illegible]
المال [illegible] فيتم في سائر [illegible] من دان فيه بعدم تسلط المسلم [illegible] فيصح ادل الاولى الا ان الحاق القاطنين بهم مطلقا
ولو استدانوا في خارج الحرم من المحاج او من بعضهم في غاية القوة فيكون قولا خامسا في المسئلة ولا ضير بعد وقوع [illegible] الدليل
في قطعيته [illegible] الملوح [illegible] على المديون مقدمة السعي في قضاء الدين [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
النفل في ابواب البيع وسائر الاطلاقات الدالة والعمومات [illegible]
اليه وكذا انه ان التعيين مع اجمال [illegible] بوجوب التعيين اذ المقدمة لا تجب الا بوجوب ذي المقدمة مهملة
لا تعاوادله العموم فلا ينافي تقريح المتي وجماعة بعدم وجوب الكسب على المفلس [illegible] في المقام من [illegible]
هو [illegible] من الكسب بغير مواجهة نفسه ان امكن العكس فيه بان يكون
لما بايع مختصا بالمفلس لانه النظرة وسائر الادلة الاتية وتعل الاقرب فيكون الوجه اصالة البراءة والعدم
حصين [illegible] لا سيما لم يحده كما نقله [illegible] في البيع وسائر الاطلاقات الدالة على العوامات وخصوص ما في وجوب
العزم [illegible] القادر [illegible] الكتاب قطعا [illegible]
[illegible] عن الاصل [illegible] ولزوم ترك الاسراف في النفقة الواجبة الراجحة
الى المباحات فيعطيه ان يقنع بالقليل لان الاصل الاسلامي بل العقلائي على ترك غير الواجب والمندوب لتحصيل
الواجب فالمقام من الاسراف هنا التوسعة والانفاق المعروف منها على ان يبلغ التضييع والتبذير حرام مطلقا
ولكن قد يكون كسائر مستوفي هذا الحكم كما وغيرهما بانه لا يجب ان يضيق على نفسه المقام منه التمثيل قطعا فكذا
نفس

نفس من وجب عليه نفقته [illegible] كالزوجة عند رجل عليه بقدر فاجحه وهو عيال الناس وهو لو تمكن لسعة
شرا المفضول من الطعام والشراب فهل يجوز له ذلك ام لا وهل يجوز له ان يتضلع من الطعام ام لا يجوز له الا قدر
ما يمسك به نفسه ويبلغ به لا باس بما اكل كالتوسع اطلاق التي خص في الحكم الاول في الثاني عندي ما يمنع صراحة السؤال
في شراء الفضول وعدم التقنع بقدر الامساك [illegible] ولا فصل بين الاكل وسائر امور المعاش وبعيده الاصل
فيجوز لحضة للقرض [illegible] بل المباحة [illegible] الرزق [illegible] على نفسه وعياله [illegible]
[illegible] ان كان ما يقوت به عياله وجميع الدالة على رجحان
التوسعة بان الاعمال المندوبة من الجود وسائر الزيادات الضيافة وغيرها فالجمع بينها وبين الموصلة لذلك الاصل
حق زماده [illegible] المعروف من المباحات والراجحات مطلقا والشاهد على هذا الجمع [illegible]
المتصدقين بما انفق من الدنيا في طاعة الله او في غير فساد وبين من انفق في معصية ثم بعدم المؤاخذة [illegible]
فضلا للامام لا من سهم الغارمين [illegible] دنيا وصدها ثم الثاني في مضافة الى السيرة القويمة من الناس كافة حتى الائمة
فانهم كثيرا ما يستدينون للصدقات المندوبة وما يرون بذلك بأسا بل يعدونه من [illegible] الله قضاه وقد ورد في القرض لشراء
الامحية وغيرها مستفيضا فكيف يحرم مثلها [illegible] من سائر مقدمة لقضائه مثل هذا القرض ثم لا
ينبغي الشك في رجحان ترجيح [illegible] جانب الدين عقلا ونقلا عموما
وخصوصا كالموثق كالصحيح الرجل منا يكون عنده الشي يتبلغ به وعليه دين ايطعمه عياله حتى يأتي الله بميسرة فيقضي دينه
او يستقرض على نفسه في خبث الزمان وشدة المكاسب او يقبل الصدقة قال يقضي بما عنده دينه ولا يأكل اموال الناس
وعنده ما يؤدي اليهم حقوقهم ان الله تعالى يقول ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض بل لولا امر الكلي
مقتضاه الحرمة بل حرمة الاستدانة اليه على تقدير عدم الرضاء التقديري [illegible] ثم استحباب التنبيه لقضائه ورجحانه ذا رضي
عيال وضعف سيما اشتراط رضاء العيال فانه عدم المشاجة اذ المخاطب بالتوسعة ذو العيال فتركها لو كان مرجحا لكان
من حق الله لا العيال كسائر من امر الناس [illegible] باعطاء من الفقراء والمتكلف ندبا ولو طولب بالدين لو قيل هذا الحال
القطعي وجب دفع ما عليه اجمع بعد جعله مما في الدين [illegible] في الدية يجب تحصيل احدى الخصال الست في المثل
المثل وهكذا [illegible] اجماعا النبوي المشهور [illegible]
يحل [illegible] عقوبته والخبر فيه كما لا يحل لغريمك ان يمطلك وهو موسر فكذلك لا يحل لك ان تعسره اذا علمت
[illegible]

انه معتمد الا انه على حسب الحقوق عموما وخصوصا ونه ثم قال النبي صلى من غير سطل صاحبه عصيانا وهو ملي الا
كتب السبع الكل يوم عقوبة وليد لط اعداد السكنى وعبد الخدمة وفرس الركوب و قوت يوم وليلة له ولعياله
كما يأتي في المفلس ولتما عدا الاخيرة فالظاهر انه لا فصل بين المقام وبين [illegible] ما قبل التفليس ما بعده وان كان [illegible]
احتمال الحجر بالاول قد يشعر بلا انه غير بعيد لا بالخصوص و لم يتعرض له انه الا المهم هنا وهو [illegible] التبعيض
من ضابط وجوب النفقات [illegible] الاسبوع او شهرا او سنة فاذا دخل اليوم [illegible] وجبت نفقة العيال ثم لا
المطالبة الى اليوم الاتي فالمطالبة لا تكون الا بعد وجوبها ادعا بعد تدريجة المقارنة فيتبعض ويترجح على الدين بعد تعارض
الحقين [illegible] او ترك الطرفين وعدم فصل بين نفقة العيال او نفقة نفسه في البين وعليه فلو كانت المطالبة قبل نفقة من
دخول اليوم [illegible] نفقة اليوم الثاني [illegible] كان المستثنى نفقة اليوم الثاني [illegible] ان تقبيت او قضيت فيما كانت عليه كما
لا امتناعا الا اليوم الاتي اذ سبب وجوب قضاء الدين مقدم والترجيح المزبور منعكس كما اذا كان حالا لاصله كالزكوة
او [illegible] او المجعل كالدين الغير المؤجل لزوما و عند حلول الاجل الشرعي كالدية او الجعلي كالمؤجل
لزوما مع المطالبة في كلا المقامين كما عرفت [illegible] العام كما في الزكوة ونحوها وانحاء حالا او وقالا كما في حق الناس من الحقوق والنطق
يكون مجمعا عليه [illegible] المفهوم فلا اصل لي الاطلاق لفظ الاذن او عرضه او صريحه على حسب المقامات [illegible]
ومنه يتقدح التنافي بين هذا الحكم وبين ما تلوح اذ وجوب السعي ان كان بعد المطالبة كما حملناه فيكون من قبيل [illegible]
[illegible] وحضور وقت الواجب [illegible] استثناء اذ وجوب القضاء عند المطالبة فوري اجماعا ونصا كما مر والسعي ينتقل الى
التراخي وان كان قبله فيكون من قبيل وجوب المقدمة قبل وجود ذي المقدمة وعلى التقديرين فاستثناء قوت اليوم بنحو
الاطلاق [illegible] لا التصريح بكونه بحسب عادته اشار اليه شرعا او صنعة بعد التفليس ايضا مناقض لوجوب ما دونه [illegible]
زمن السعي اللهم الا ان يدفع الاول بان الاصل في الواجبات الفورية وجوب مقدماتها قبل حضور وقته عقلا ونقلا كما في الحج والصوم
في الجملة والثاني بان ما مر خرج عن الاصل فيبقى التعارض بينه وبين ما بعد التفليس ولا استبعاد في ان يكون الحكم كما هو [illegible]
بالتفليس الذي نوع تضييق بالتقطيع له تاتي [illegible] عن المتوسعة انه جبرا لكسره مع ان [illegible] كما تقدم هنا
وضربنا الادلة بعضها على بعض [illegible] في باب الانفاق [illegible] تحديد الانفاق المزبور فرقا بينه وبين انفاق غير المديون
بوجه كما عرفت اللهم الا ان يقال ان شيئا مما مر لا يكافئ وجوب السعي المدلل عليه [illegible] فلا بد من الفرق بينهما اولو وجب الانفقاء
على المديون كما صرح به جماعة وعدمه على غيره ما لم يبلغ سلح الاكرام المحرم ومع هذا فلا يخلو عن نظر سيما ان كان الدين
مؤجلا باجل طويل جدا كما ثبت سنة ونحوها الا ان يدفع بان غاية الامر ان يكون وجوب السعي والاقتصاد [illegible] موسعا

فيتضيق

[illegible] ابن حمزة [illegible] في آخر كتب عبد الله بن [illegible] ١٣٤٢

فيتضيق عند ظن الفوات كما هو الاصل في الموسعات وان احتمل عدم الوجوب الا بعد الحجر الى وقت المطالبة تعويلا على الاصول وظاهر الادلة
وضابط وجوب القضاء [illegible] وعدم تصريح الاكثر به ولكنه ضعيف جدا اذ الاخبار المتقدمة مطلقة فتخصيصها
بالاصول والاذن في تاخير الاداء لا ينافي وجوب السعي لاحتمال [illegible] لا منافاة الا مر الوجوب [illegible] غاية القطع هنا بعدم
كونه نفسيا فلعله غيريا تبعيا مراد او الواجب الغيري قبل وجوب هذا الغير فيكون [illegible] ولا اقل من ان الاصل عدم تقييد
الاطلاق بحضوره [illegible] هذا الغير وتصريح الاكثر بوجوب العزم بل الكلام وجوب الاستيفاء ونحوها دال على وجوبه [illegible] فلا تركه
لا لعدم وجوبه ولا يصح صلوته في اول وقتها اول لا يخفى على الحنفي ونحوه [illegible] تعلقت المتوسع مضيقا ولا شئ من
الواجبات الموسعة المنافية في اداء او قارنا كما ذكر قبل القضاء ومع المطالبة وكذا غير الدين من الحقوق كالزكوة والخمس والحج
والنذور وغيرها من المضيقات كما في جماعة وغيرهم في ترك البعض المتاخرين مع انه حكاه في الاتفاق [illegible] فلعله انه المتيكر له كما في
اعلام [illegible] المتاخرين عن [illegible] في كلام [illegible] من تقدم منه [illegible] اطلاق ان تصريح بعض من
تاخر عنه كابن حمزة في الوسيلة الذي صرح بعض [illegible] بعد خلاف كثرة تعيينه انه محمد بن علي بن حمزة الطوسي المشهدي
المتاخر الطبقة عن الشيخ الطوسي بكثير ولهذا لقب بابي جعفر الطوسي المتاخر بان وجوب الاداء بالمطالبة انما هو مع فقد العذر في
العقد الاعسار ودخول وقت الصلوة [illegible] تفريط [illegible] على [illegible] من مشايخ [illegible]
وهي كونه الامر الكلي [illegible] الثاني على [illegible] الوقت الموسع [illegible] فيترجح حق الله [illegible] الموسع على
حق الناس المضيق [illegible] المقاصد فلا تطيل ونتابع دار الغلة [illegible]
دار السكنى ودار المسكن ان كانت رهنا كما يأتي في المفلس لو غاب المديون [illegible] وجب على المديون نية القضاء اذا
[illegible] فتذكره [illegible] والعزل [illegible] قبل [illegible]
في [illegible] بانه غير [illegible] باجماع المسلمين [illegible] عند وفاته فقط كما صرح به غير واحد [illegible]
ذلك حمل اطلاق [illegible] انه عليه [illegible] جماعة المزبور [illegible] ولذا استفاد منه [illegible]
دعوى عدم الخلاف [illegible] غايته [illegible] الاجماع وهو لا [illegible] خلاف [illegible]
على رد [illegible] الدليل سيما [illegible] اجماع المسلمين [illegible] انه يكفي فيه ابداء
الخلاف [illegible] فقد تقدم هذا
الموضع من [illegible] هذا الموضع [illegible] عليه وان ضعف [illegible]

لكونه عن الدليل رأسا باعتبار ذلك الكلام لانه اقرب الى الوفاء وبعيد عن تصرف الوارث مع انه يبيع معها وصيته بالمثل بل هو اولى
استحسانا غايته الندب لا الوجوب لذا جنح الى عدم الوجوب المقدس رض فتبعه بعض من تأخر عنه والظاهر محل النزاع غير الزكوة
ونحوها ذو وجوب عزلها عند [illegible] المستحق كان ظاهر التخيير وجماعة وعند الوفاة [illegible] فكيف يمكن دعوى [illegible]
اجماع المسلمين [illegible] كان رجحانه مطلقا ولو مع وجود المستحق بانتظار [illegible] الافضل كما جعله عليه
نعم في تعيينها بالعزل كان خلاف الا انه لم يكن في وقت الوفاة والسيرة القاطعة في الزكوة وترخيص لسنة المالك في الخمس
والتقسيم والافراز وغيرها وتعلقها بالعين بخلاف الدين فانه متعلقه الذمة و[illegible] بعطيه غير حق [illegible]
الاوجه [illegible] وجهل ايصالها المستحق [illegible] وتقسيمه غير جائز وكذلك افرازه قبل [illegible] اجماعا فيستحب
وكذلك خبر ابان خلافا لسائل الزكوة بالدين بالعكس في عموم المنزلة بلزوم المستفيضة كالموثق الاتي وعليه اشتراكها في الاحكام
سيما بعد الفحص لو لم تورث الظن بالاشتراك فلا اقل من رفعها الظن بالتباين فشهرة العزل ثمة بل اجماعيته وجه به
حقه عند جمع دلالة النقل [illegible] كان تلوها من استحق القضاء توهن كون هذه في الدين خلاف اجماع المسلمين
[illegible] ولكن بذرة القول [illegible] توهينها انه حيا باطل [illegible] كما يوهن التمسك بضابط المسلمين عدم الخلاف
بل مجاعا لبصيري في وجوب الوصية به ليوصل الى مالكه ولو كان [illegible] غاية الامر كونها زين المسلمين
فيجباه تخيرا لا انا نقول انه متفرع كونه فضلا ذمن اوجبها فقد اوجبها معا لا التخيير المشهور الواردة في الوصية في العينية
كالموثق في رجل فرط في اخراج زكوته في حياته فلما حضرته الوفاة حسب جميع ما كان فرط فيه مما لزمه من الزكوة ثم
اوصى به ان يخرج ذلك فيدفع الى من تجب له قال جائز يخرج ذلك من جميع المال انما هو بمنزلة الدين لو كان عليه
ليس للورثة شيء حتى يؤدوا ما اوصى به علي العينية ما باقي و[illegible] الخبر كالصحيح او ما يبد به من المال [illegible]
الدين [illegible] فانه ظاهر في كونه كالدين في تعلقه بجميع المال وعدم تعيينه بالعزل [illegible] سقوطه
بتلف المعزول والموثق كالصحيح في الرجل يكون عليه دين فحضره الموت فيقول وليه علي دينك قال يبرئه ذلك
وان لم يوفه وليه من بعده وقال ارجو ان لا يأثم وانما اثمه على الذي يحبسه بل ظاهره عدم وجوب العزل وكذا
الصحيح فيه [illegible] ما ترك دينه [illegible]
الان في جواز عزل الدين كان ادعاه اجماعا بدون العزل لا يمكن انصافا لنا في عموم المنزلة المؤيد [illegible] عليه
[illegible] بل على وجه انه [illegible]
[illegible]

اثر الاستباق والمسارعة ومن جهة فقد اوجب [illegible] وكيفا كان فذكره مشكل وفعله لو كان مقصودهم
تعيين حق المستحق بالمعزول فقد تبعه الكل الا ان المصرح بذلك [illegible] سبقنا عدم بل من قد جمع بالضمان بعد
القصد ولو ظهر بان الحاصل وتحصل في المسئلة الآتية يظهر عدم التعيين بمجرد العزل بالطرق الاخر وقد [illegible]
فيكون الوجوب ح تكليفيا فقط او وضعيا ايضا نحو التنزيل بمعنى انه يتعين بالعزل لو وصل الى مالكه والا فلا وعلى التقدير
لا يبقى تمنافاة بينه وبين وجوب ادائه من جميع التركة ولو كان الدين مستغرقا فعليه يمنع الورثة به لا العزل وفي وجوب الوصية بعين
[illegible] لكن يموت قبل الاجل فاشكال الا ان وجوب الوصية فضلا وفتوى ح [illegible] تنبيه ايضا لعدم الفصل على
المشهور هذا كله اذا علم المديون تحصله او جهله قبل الاجل لو كان يجتهد في طلبه بنفسه او بوكيله بما يثبت بحسب [illegible]
[illegible] كالقول [illegible] كالكتابة والاشارة ونحوهما مما يفيد الظن بكونه صاحبه اذ المقصود منه [illegible] الياس [illegible] فلا اصل عدم
[illegible]
آخر ملاحظة يظهر كالنفي مع ان اطلاق الجماعة يصدق جواز الجاري بمجرد جهالة المالك ومنهم الحم كما ان اظهر منه في الخلاف لو لم يكن فصل
بين المسئلتين كما استظهرناه ثمة وان كان مقتضى عدم الفصل حمل ذلك المط على هذا المقيد ايضا ولذا قويناه لجميع الطلب ثمة ايضا وعليه
الاصل في المسير المماثل [illegible] من الغصب نحوه مما لم يكن المالك من اهله رضيا فانه وجوبه ولا تما يقتضي تخفيف الطلب ثمة ما تقدمه
وكذا ما جهل بعينها لطلب وقطع بعدم الرضا بالبقاء ونحوها ولا يكافئه اصالة البراءة من الزيادة ما لم يطلبه [illegible]
او [illegible] المأخوذة بالرضا او من تصوير الوجوب الموسع لو قلنا بالوجوب به مطلقا او ح الحلول لكانه [illegible] عدم
الفصل من الجانبين اذ الاشتغال على البراءة راجح كما لا يرجح على نافي [illegible] الى الاستصحاب حقيقة وهو على الاشتغال راجح
الا انه مع احتماله بطلانه يقتضي العمل [illegible] نوع وجه حمله الاشتغال انواع كما عرف بعضها مع ان استصحاب المضايقة
ايضا ثمة موجود وعليه ايضا فادى وجوب [illegible] القضاء و[illegible] تحريم الحبس المطلق يجوز الطلب لو بشاعة بل بدقيقة
بل الظاهر [illegible] بطول الزمان [illegible] في مناطقتها ايضا وخصوص المستفيضة في باب ميراث المفقود منها كما ورد
كالصحيح في هذا الباب [illegible] الصحيح [illegible] فقال اجير وبقي لي من الاجر شيء ولا نعرف له وارثا قال فاطلبه
قال قد طلبناه فلم نجده قال فقال مساكين وحرك يديه قال فاعاد عليه قال اطلب واجهد فان قدرت عليه والا
فهو كسبيل مالك حتى يجيء له طالب فان حدث بك حدث فاوص به ان جاء طالبه ان يدفع اليه فان غيره
اما فيه العينية المورد نقية المفقود واردها في الامانة او [illegible] كالصحيح عن رجل كان له على رجل حق
ففقده ولا يدري احي هو ام ميت ولا يعرف له وارث ولا نسب ولا بلد قال اطلبه قال ان ذلك قد طال
فاتصدق به قال اطلبه ولكن من [illegible] ذكر بعضه في هذا الباب كالمحجوز جميعا ظاهرا ما في عدم الفصل

[illegible] تم عدم الفصل جدا

مرحوم [illegible] ... عميق [illegible] عليه [illegible] ... نحو [illegible] الامام [illegible]

العين الدين بل لا بين الجوهر والعرض مطلقا [illegible] حقا عبر بالملحق الغيبة ونحوه ومؤنة الطلب عليه [illegible]
المقد مقدم حتما [illegible] احتسابا بما عن الدين بل ولا شبهة فيه ان لم يكن عادة [illegible] في [illegible] الا حتى القضاء [illegible]
مع اذن الحاكم الذي هو وكيل الغائب عموما فله [illegible] بالعبارة وعنطه ولا يجوز بلا احتياط تسليمه الى الحاكم
من غير سعي كما في الجابرية [illegible] قبض [illegible] صحا وفي جواز الجابر في الشرح عن جماعة وهنا [illegible] لا خلاف في جوازه
[illegible] كما يأتي الا انهم قالوا بعد الياس فظاهر مشكل [illegible] تقييد الامر الطلب بلا دليل عداد لا تيه الحاكم وهي
بعد الياس [illegible] والانبا [illegible] من الناس عن الغيبة وهو خلاف الضرورة ما لم يلجأ اليه للضرورة والنفر
بعد وجوب الطلب [illegible] من الاصحاب على المدعون في غيبته في اخذه منه قبله [illegible] احتسابا [illegible]
الطلب عليه وانه يجوز كيل الغائب والطلب حتى الحاضر فلا [illegible] ذلك صرف مال موكله في [illegible]
ابراء ذمته [illegible] وقد [illegible] البينة الجابرية [illegible] وقد كان كلماتهم [illegible] انهم مختلفة بل [illegible] جماعة دفعها الى الحاكم
[illegible] اذا تعذر الايصال الى المالك وهو غير [illegible] الاجتهاد والتمام [illegible] كان
في الجواز انهم [illegible] فلا [illegible] في ذلك [illegible] الاصل عدم ارتفاع الطلب منه الا بعد اليأس
[illegible] المعتبرة كلها [illegible] الاستفصال في النصوص عن العادة [illegible] الفرق بينها [illegible] ادا الله [illegible]
غالبا [illegible] فان [illegible] الاستعلام مع طول الزمان من كل وجه يحتمل العلم به بحيث لو كان لبان عادة واحتج عن نفسه
العجز [illegible] كما هو [illegible] والبالغ الفتاوى والنصوص [illegible] الاصول [illegible] فيتفاوت [illegible]
[illegible] وقبضا [illegible] السلطان جميع مالكه وما والاهاد للمحذرة [illegible] وجوده في بلد اخر
[illegible] احتمالا عدم التفاوت [illegible] الا من جهة [illegible] احتمال المحذرة [illegible] في الاصل [illegible]
لا [illegible] الاصدق [illegible] فيكون من العاجز عن الامتثال الا من [illegible]
انتظار القدرة لكون [illegible] الاصل [illegible] الوجود [illegible] او [illegible] احتمالا [illegible]
[illegible] كونه كالمايوس بل [illegible] النص [illegible] مع علمه بانتفاء [illegible] قطعا ولو كان
[illegible] عقلا ونقلا [illegible] بلا شبهة [illegible] العقول
كان [illegible] تقدم في جواز [illegible] مع [illegible] المحقق [illegible] التخيير [illegible]
[illegible] بين المسئلتين [illegible] الحاكم [illegible]
لو حجد [illegible] بيده ود فعه الى الحاكم [illegible] باطلاق التصدق [illegible]
انه [illegible] جواز الدفع الى الحاكم لكونه

وكيل الغائب

وكيل الغائب وظاهر ان التصدق مع [illegible] عدم ارتفاع [illegible] الاشتغال [illegible] الا [illegible] للمالك اذ [illegible] خذه
ان لم يرض به مع انهم صرحوا به بلا خلاف ومع بقاء الاشتغال فالاصل وجوب التصدق عينا [illegible] هنا [illegible]
وفي سائر النظائر [illegible] الحاكم [illegible] فيه بما رآه اصلح ولا يتعين عليه التصدق فان [illegible] جماعة
حيث قالوا انه يدفع اليه ليتصدق به الا انه [illegible] الدهن [illegible] انه يبيعه [illegible] المشتري
فالمقصود انه يجب عليه اعلام [illegible] اما انه يجب عليه [illegible] الحفظ [illegible] وكلام [illegible]
[illegible] التصدق [illegible] الحفظ [illegible] في جواز [illegible] بالتصدق مع العلم بموت
المورث [illegible] الاجتهاد فيحمل على ما فصلنا [illegible] ميراث من لا [illegible] الامام [illegible]
[illegible] الايصال اليه والتقسيم بين الفقراء والمساكين ان لم يمكن فان [illegible] كتاب [illegible]
[illegible] قوله هنا [illegible] عدم [illegible] الوارث [illegible] التصدق [illegible]
الحاكم اذا لم يعلم [illegible] قطع على انه لا وارث له كان للامام [illegible] لا [illegible] النصوص [illegible]
اموال الاخوان [illegible] الحاكم [illegible] في جواز [illegible]
الحاكم [illegible] الياس من المالك [illegible] تحريم التصدق [illegible]
[illegible]
من عدم [illegible] القطع [illegible] العقلي
لو كان عدم العلم بعد [illegible] القطع [illegible] مافوق [illegible]
فان [illegible] النقل اذا [illegible] بقطع عقلا بعدم الوارث مع [illegible] الوارث [illegible]
[illegible] التصدق [illegible] الحفظ [illegible] من الوارث [illegible]
[illegible] بين [illegible] المالك [illegible] الوارث بالاصل [illegible]
الوارث [illegible] النصوص [illegible] على طلب الوارث [illegible] الاحاد [illegible] الامام [illegible]
[illegible] صفة الغيبة وعدم [illegible] الامام [illegible]
[illegible] الغيبة [illegible] التصدق [illegible] الغيبة
فلا [illegible] وفي الجواز [illegible] على هذه [illegible] في مسئلتنا [illegible]
فلا [illegible] بينه وبين [illegible] مباشرة [illegible] الحفظ
جواز الجائز [illegible] بالتصدق [illegible] او بعد الطلب [illegible]

كالتعيين المتشبث بالصحيح [illegible] وانما منها بل الصحيح تركه على حاله فيعلمه [illegible] انه موجود ولكن [illegible]

[illegible] الامر بالصدقة انه موجود في ذمة بعد اليمين الاول وقد روي في هذا خبر ان لم تجد وارثا وعلم الله منك

الجهد فتصدق به وكذا الخبر كالصحيح ليونس قد وقعت عندي مائتا درهم واربعة دراهم فمات صاحبها ولم

اعرف له ورثة فكتب اعمل فيها واخرجها صدقة قليلا قليلا حتى تخرج وفي خبر آخر تدفع الى المساكين ثم عادت

عليه المسئلة فقال اليس ذلك فاعاد عليه المسئلة ثانية فقال ثم تطلب فان [illegible] والصحيح قد كان لابي اجير

وكان له عنده شيء فهلك الاجير فلم يدع وارثا ولا قرابة فقد ضقت بذلك كيف اصنع فقال رأيك المساكين

رأيك المساكين فقلت جعلت فداك اني قد ضقت بذلك فقال هو كسبيل مالك ان جاء طالب اعطيته

فان متعه رأيك المساكين انهم [illegible] يرى منك فاعطهم صدقة وعليه يحمل ما في الصحيح فقال المساكين وحرك يديه

لا ان المتبادر جدا فيحمل من حيث الحصار بخصوص الصدقة وفي المرسلة التعاقب الى عنوج الحلى مع انها كانت

في جواز الجائز منه تنفيذه وبين منا قبلا وكان الحاكم [illegible] [illegible] كلاهما يقتضي

[illegible] فان كلا منهما مامور به وهل اصل فعلا مامور بتباينه في تعيينه تخصيصه او هو التخيير لا التعيين [illegible] ولذا

جوّز اليه السبيل فيه هذا اعماض والاقتصار بعد كان الحاكم عام والامر بالصدقة والحفظ خص فيجب الاخذ به او دونه الامر

بالصدقة وارد في ملزمه لاجل المتخير يمكن ان يقال المذهب عليه عينا فكيف يجاب الى هذا فالامر بالحفظ في

الصحيح بعد [illegible] اباء ذي اليد عن الصدقة فيكون تعقيبا عليه لخوف مما لكه وتغميد ذمته بعد او كن غير ذي

تنتفي الاصول وجب الصدقة [illegible] بدون هذا الخوف كما يتفق غالبا بعد الياس فلا اقل من كونه افضل الفروض

لو كان تعينها ولو لهذا الترتيب فضلا فهم لما كان تنتفي عموما الوكالة جواز التوكيل في التصرف فلذا يجوز دفعه الى الحاكم

فيكون كوكيلا او وكيل الغائب المنقول انه لبسط يده والبصيرة بواقع مثله وان من سائر الوكلاء بل من ذي اليد [illegible]

[illegible] او ان مقتضى اولوية النبي من الانفس كونه وكيلا وولايا الكل النائب فكذا نوابه واذا لا مورد للتخيير الاولى معارض

[illegible] من الاخبار والاخبار كما في المقام وان الاصل فيه عام لنيل مورد الاخبار مع جمعها اجمع بعين ان سيرة

الفقهاء هنا قد استقرت على التخيير فيكون الدفع اليه بعد الياس او ان الظاهر انه لو جاء بعد التصدق والحاكم

فلا على المال ولو بالبيع ونحوه ان فني انما يطلب [illegible] غاية على حد حكم البدل بما في المرتضى فعلى الوكيل فعم

لا يبعد دفع [illegible] عوضه من بيت المال لانه [illegible] المال قد [illegible] من المصالح العامة وقد كل

المال انه [illegible] على انه خطأ الحكام مسلم من بيت المال [illegible] كسبيل مالك فيما [illegible] بحفظه

كما له او هو المربوط بدفع الضمان الخوف الاول واذ اتفقت كلمتهم على ان العبد قد مع التلف [illegible]

انفاقا مع ومعناه

الى معناه بقاء الاشتغال نتركه لا قضاء استغراق كلامهم بعدم وجوب الوصية بالقضاء [illegible] الصدق على مال

كاعقد المعقود على غيره الى كلامهم بل ظاهرها البقاء مع انه مورد آخر ومع هذا مورد الصدق بعد الياس

عادة وهو اما علم عقلي او عادي او بترتب مما جاء فلا يبقى احتمال حتى يتفق الى المصدق فيجب عليه الوصية فكلامهم

لا تركوها هنا بخصوصه والمعسر الذي لم يملك سوى المستثنيات لم يوركه وغيرها بيانا في محله لا يحل مطالبته

ولا حبسه عند علمائنا اجمع كما عن كرم لاية النظرة والخبر المتقدم في وجوب دفع ما يملك بجميع المطالبة [illegible]

والا فحتى يعلم فان له غرامة يحبس صاحبها ان تبين افلاسه ولحاجة فخلى سبيله حتى يستفيد ما لا وفي ثالث

انه كان يحبس في الدين فاذا تبين اعساره خلى سبيله واما المرسل عنه عم يحبس الامام ان يحبس الفساق من

العلماء والجهال من الاطباء والمفاليس من الاكرياء [illegible] فلم اجد به عاملا الا ما حكيت رواية [illegible] سكت

وضابطه في مثله موقوف على انه ليس يضار بل لا ظاهره في الحبس للذين فلعله للحبس عن اختلاس الكراء عن المسافرين

وابقاؤهم معطلين عن الاسفار كما يتفق كثيرا في الغالب المسيرة [illegible] فتوى وفيها الا المرسل المعتبر لهذه النكتة

بعد مما ينتهي خبره الى الامام فيقضي ما عليه من سهم الغارمين ثم فلا اعلم فيه غاية اخرى ولا باس بل ولا نزاع

انه هو انه نوع من المعسر ونحو ذلك الانكار والحلف ان خشي الحبس مع الاعتراف بلفظ لا يستلزم الكذب

كلا لازم الرد الان ونحو ظلا وجدلان يوري وينوي القضاء مع المكنة [illegible] وشبهه اذا المقرر ضمانه لم يكذب

[illegible] في شيء فانه في التورية بل وكذا التقييد بالحبس او الصدق [illegible] جائز دائما فالظاهر انه من المتاخرين تبعه فانه

صح بجواز والله ماله قبله شيء وفيه كان انما الكذب [illegible] الدفع للضرر انما يجوز اذ لم يكن مناص منه الا ان ينكر الكذب

مع التورية اذا الكذب [illegible] المحرم ما كان عن اعتقاد ولا علم ويمكن ان يقال لا احتياج الى [illegible] الحسنة

الا انه في انه وارد مورد الغالب [illegible] اذ الظاهر غالبا مع هذه الحسنة والفهم المنتسب على ان التورية في الحلف غير موقع

[illegible] بل المنية بيد الحاكم بالمتمكن منه ولو استدانت الزوجة النفقة [illegible] بقدر المعروف مع حاجتها [illegible]

معلم كما قد يقتضيه [illegible] او الواجبة لها هذه النفقة كما صرح به في المتن وكلام جماعة [illegible] بل لعله

[illegible] مراد المطلقين اعني بلا شبهة وجب على الزوج اذا كان غائبا كما في بيد الحكم او معلم كما يقتضيه المتن

ودو به فدفع عوضه كدينه سواء بموت الزوجة الاستدانة عنه او عنها او عن غيرها او [illegible] الطلقت بلا خلاف فيجده

في اصل الحكم فانما [illegible] في انه من يوم ان دخل دينا غائبا انه يجب عليه [illegible] قضاء النفقة الماضية فهي تاخذه منه

فتدفع الى المدين فصريح [illegible] الاولى والحلال ايكون انما فتتبعه [illegible] كانه نزاع قريب ونفع الان

بينهما في العزم على النفقات في جهة الاقضاء وزمان الاداء وغيرها مما [illegible] الغرماء [illegible]

الحكم حلاف الاصل [illegible] والدليل بحصره السكوت عن علم المرأة تشتدين على زوجها وهو غائب فقال نقضي عنها ما استدانت بالمعروف وفيه [illegible] سندا وحصورة لا تدين جهته [illegible] ودوران الامر فيه بين تخصيص المرأة بالجائة المطيعة المحتاجة لمدخولة والدين بالقدر الواجب لا الزيادة وبين حمل تقضي على على المذهب الاول مع كونه نادر كون حملة منها كتخصيص الكل كما او كيفا مستلزم لحمل عنها على التشبيه اي هو واه لم يكن قضاء اعتا لان المفروض انه متعلق بمجرد الاخذ بدمة الزوج لا الزوجة الا انه شبيه بكونه عليها فكانه تقضي عنها وهو كما ترى ومعارضة بعموم ما في كلا من دار زرة ودراجي وضابط اليد والاتلاف والدين [illegible] على الاخبار [illegible] وعدم مضاء معاملة عن الغائب الا وكيلا او الحاكم [illegible] او دين حال الخبر [illegible] لا يصح المضاربة بالدين باقسامه قبل قبضه وان كان من جنس ما يصح به بلا خلاف احده لان تعينه تقبضه والمضاربة بغير المتعين لا تصح اجماعا كما يأتي وعليه فيه المسكوت في رجل يكون له الاعلى رجل فتقاضاه فلا يكون عنده ما يقضيه فيقول له هو عندك مضاربة فقال لا يصلح حتى يقبضه منه وخصيصه [illegible] قصوره سندا ودلالة بما ذكر مجبور مع انه قد يتم دلالة بانه يتبادر عليه عدم القبض للبطلان مطلقا فان فعل فالربح بأجمعه للمديون ان كان هو العامل والا فللمالك الامر وعليه الاجرة للمأمور لئلا يضيع حق عمله [illegible] ان كل [illegible] يقتضي بصحيحه يقتضي بفاسدة وقول علمائنا الفساد [illegible] غايته الا يكون الامر العمل بحق مباحث للمديون [illegible] الاجرة [illegible] لكن الجهل العامل ضعيف كما ضعفه الفرق بين المديون والثالث بان ما كان في وجه الذي منه وبان الثالث وكيل المالك في قبض الدين فيتعين بتعيين المديون وقبض الوكيل وفساد المضاربة انما يقتضي فساد لوازمها وقبض المال من المديون امر آخر دل المضاربة فلا يفسد بفسادها وهو بعينه جار في المديون ايضا فلا يكون فارقا مع ان كون القبض امرا خارجا عن مقتضى المضاربة انما محل نظر بل الظاهر انه من توابعها فينبغي ان يتبعها في الفساد فانها ذهول عن انه [illegible] تولى طرفي القبض ام خرج عنه في قبض الثالث فانه لا محل بما فصدق التوكيل في القبض ح دون الاول عرفا كصدق الكلام على الفرد الشائع دون النادر وهو ليس باول ما هو مركوز [illegible] مطلقا من توابع المضاربة [illegible] نعم لا شبهة في كون هذا القبض مطلقا من توابع المضاربة المفروض انه لا وجه للاذن في القبض الا المضاربة وكل المقبوض بالسوم الفاسد لا يخرج عن ملك مالكه الاصلي ان كان قبضه فاسدا ضررا ما ملك المديون والمدين في الاول لان المفروض ان الثاني [illegible] طالب [illegible] الاول بدينه وهو ان افرزه من ماله ورده غايته كون كل من الطلب والاخذ في

ضمن

ضمن معاملة فاسدة [illegible] لا يبيح هو فيها اصح بعينه تعدد الجهة فهو [illegible] نظر بالوام المديون المديون يرد دينه على ثمن الخمر واجرة الفواحش فتعين الثاني وغايته ان يكون مضاربة الثالث به غصبا والغصب المخفي محتمع فيتخرج علامة الاجرة [illegible] لو فرض عدم الامضاء فلا يرجح اصح مع ان في كون المقبوض بالسوم الفاسد غصبا انه نظر اذا الظاهر ان جهته الاذن في تعليلية لا تقييدية ترى لا شبهة فيه فان القبض بسبب عن المعاملة الفاسدة لاجرة لها فيكون مثل اذن احد احدا في دخول داره لانه حبيبه مع علم الماذون بانه عدوه [illegible] فانه يجوز له الدخول تعويلا على تحقق طيب نفس المالك بالفعل فيكفي في المقام انه كل باقسامه [illegible] مع الدين [illegible] آه له فقيل بان الامر والعمل مباحان فكذا العمل عن المال المقبوض فتم حيلة ويصح بيع الدين [illegible] [illegible] بحاكم [illegible] على من هو عليه وعلى غيره مطلقا [illegible] مرابحة او غيره ويشترط التعين وتقا [illegible] الحال والمؤجل بعد الحلول لا قبله مطلقا [illegible] ومرابحة في [illegible] لا قبله على غير من هو عليه بلا خلاف كما عن المحلي مع انك ترى صحيح الحلبي كالاترى على العدم دليلا اصح كما في السلف مضى وان جملناه لم يجز عمومه مع كونه مشهورا بل مجمعا عليه كما مضى الا على التحمة مطلقا فالى عمومات البيوع باقوامها وكل [illegible] النوع [illegible] ونحوه ان كان البيع في كلامهم هنا لا كما في السلف ابن خصوص الخبرين الثمن والخبر كالنص المتقدم في السلف مضافا الى الاستقراء وهو استصحاب فيما لو كان او لا حالا ثم صار مؤجلا فيجب على المديون دفع الجميع ان كان الثمن المدفوع للجميع اقل على راي الاكثر عملا بمنطوق المعاملات والبيوع والاموال والمشروط واخذا فالبيع والقاضي ومرابحة ويتبع [illegible] قدر الثمن [illegible] وقت المعقود ودا فلا يجب الا [illegible] قدر الثمن [illegible] عليك [illegible] اقوى رجل اشترى دينا على رجل ثم ذهب الى صاحب الدين فقال له ادفع الى ما لفلان عليك فقد اشتريته منه فقال ادفع اليه قيمة ما دفع الى صاحب الدين وبريء الذي عليه المال من جميع ما بقي عليه ومثله الثاني الا في التصريح بالبراءة وان كان يتبادر منه [illegible] كما من قيادي المضمون والا فلا يتعلق به معنى [illegible] محصل [illegible] [illegible] ان كان ظهور الثاني فيه بلا دفع قدر الثمن [illegible] [illegible] ما دليلها بارادة الضمان من البيع مجازا [illegible] في المعاوضة او فساد البيع للربا وغيره فيكون الدفع ماذونا فيه من البائع في مقابلة ما دفع وبقي الباقي لمالكه ويكون المراد ببراءة المديون البراءة

عدم تقديم ... حجية ضابط اليد ... مقابلة في دعوى ... والدين ... المالك ...

المرسل كالموثق [وخبر الخمس] فضابط اليد وقبله الاشهر الاولى وثاني التعيين ضعيف ولا تدل على تمكين دعوى عدم الرهن اساسا
اذ لم يتعارف في دعوى الرهن عليك ولا رهن الدراهم [حجة] او لها اختلال فصدره ... صحيح فان
المالك رهنه وذلك ينافي له وما بعده ظاهر ان البينة على المدعي وكذا الا على الراهن [illegible] فكانه مسوق لدعوى
زيادة الدين بخلاف اخبار العكس فانها اوضح الدلالة وسند جملة منها معتبر وان لم يبلغ مبلغ الصحة الا ان يقال ان حمل
الرهن او التعيين على ما تعارف بين الناس من وضع شيء عند المديون باسم الرهن بدون عقد او لي من حمل الوديعة
على الرهن اظهار انكار الزيادة على الاخير ادخل في الاغلاط [illegible] فالخبر لا يخلو عن الظهور والظهور حجة اجماعا
وسنده [ايضا] الصحة اقوى فاعتضاده بضابط التنكر عموما والشهرة بما انه صريح في فرع مثبت كبيان اخبار العكس [illegible] يترجح
عليها حينئذ وضابط اليد انه غير مسلم في دعوى الرهن والاجارة ونحوهما بعد الاقرار بكون العين للغير وفي المسئلة قولان
آخران لا حجة لهما اصلا فلا عبرة بهما [illegible] بل لو كان ... الراهن العبد ... وانعكست فقد عرفت قوتهم ولا دلالة [illegible] التبع
الثاني عليه مع ... فيه الرجوع الى الاصول ... فالحق فيه الرجوع الى الاصول
فتقتضي اقرار المالك ... بالرهنية الحكم ... وعدم كون ... بيد صاحبه فانه ... الحوض
الاصول الفقهية ولذا لو تنازعا في الدين والتبرع او الوديعة فالاول مقدم ... تقديم
قول المالك الان ... الى ... في هذا الذي ... صاحبه ومآل الاصل الثاني انه
الى هنا ... اليد ... وعدم الضمان هنا مسلم ... الخصمين ثم يجب على المالك اجراء احكام الرهن عليه لو اقام البينة
عليه وعلى صاحب اليمين ولو سلم الرهن ولكن قال جدها ... الرهن العبد فقال بل الجارية بطل
رهن ما ينكره المرتهن كما قاله ... بل من تعرض المسئلة ... لوجهين عليلين وهو ان الرهن لحق حقه فاذا نفاه انتفى
عنه بغير يمين وان العقد جائز من طرفه فانكاره فسخ لرهنه لو كان فان الاول ناظر الى ما قبل العقد والكلام بعده وتعيين
دينه في الجملة ... الرهن نوع حق للراهن والثاني ناظر الى تلازم الانكار والفسخ ... سعة ... الانكار المرهون ...
نفسا لعقد ... سعة الفسخ العقد ... ولذا لو ... حصل لهذا المنكر بعد ... ساعة العلم ... بخطاه
فطلب ... ما انكره فقيل له ان ... لم يحسن ويجيب بانه يصح سلب الفسخ عنه فالظاهر ان الراهن لو اقام البينة
على ما ينكره صاحبه سقط دعواه رهنيتها الجارية ... ويحتمل سقوط الاول انه اخذا باقراره بانه ليس رهنا ولكن الظاهر
العدم اذ الاقرار يحتمل ان يكون لعدم علمه ... عقلا ولا شرعا ... هنا فلا يعارض البينة كما لو تنازعا في البيع فاقام حدهما

مع ان فرض المسئلة دعوى المرتهن الرهنية وفيه لو تم ... دعوى المالك وسيأتي حكمها ...

الا حكم ...

و ... الاول ... اول زمن عقد ... والثاني ...

سنده جيدا

من حق المشتري كالمسلم ... فيها اي في ... كلام ... انه ... الكشي
من تأمل فيه لاحمد بن الفضل ... كالكتب ... الفضل ... فتحتمل ... الاولى
عن من فقهاء اصحاب ابي جعفر والاعلام ... الحلال والحرام والفتيا والاحكام الذين لا يطعن
عليهم ولا طريق لذم واحد منهم كما قيل ومع هذا فقد قال بعض علماء الرجال انه الذي عمل برواية المفردة التي لا تعتضد
للقواعد كما فعل في شراء الدين ... ومراده هذا الخبر ... الى ان الشيخ عمله في النهاية حسن في فضاله ... صحيح
الاجماع ... وكيف ... واما الثاني فلا ... الاصل ... توهم انه ... القول
الكلية الخمسة المذكورة المعتقدة بفتوى المتأخرين ... الاكثر مدفوع ... بعض
الفتوى ... اذ هو من القدماء غير معهود ... من ينسبه في شيء الى المتأخرين ... الى عدم ... القدماء ولذا
... قيل انه لا معارض لهذين الخبرين ... الى العمل بهما فلا يبعد ... اصح ... كونه
... عند العقد ... فيكون مثل حق الشفعة ... سائر شرائط البيع صرفا كان
او ربويا او غيرهما كما فيها ايه فلو باع الذي ... حال ... كما صح ... جلبه
... الاصل بعد عدم ... على انه ... معارضته بلا ... في الجملة ... الفصل
بعد ... حال اذ ... على ... خمرا او خنزيرا ... في مذهبها جاز خذ الثمن في
...
الجزية والدين لكل احد جاء ... فتوى ... اصحابنا ... التوقيف الحجة بلا اصل
وعليه ... الاجماعات ... المقررة ... على مذهب ... اشكال وان صح ... الحجة ...
انتفاء ... مع انه ... في العقد ... الجسم ... من ... العلم
انهم لا ... احكام ... اسبابا ... وانما مع
... وحتمال الطباق ... البحث في الاتفاق سود ادى كيف ... مع
التعشيع الشرعي فاغلب معاملاتهم ... والاجماع ... البيع على ان ... في البيع ...
حرام فاغلب اموالهم ... يكون ... الحرام والخنزير ... ومع هذا ... معاملتهم مع عمال السلطين
في غاية السعة ... اموالهم انه مختصة بعدم شبهة الاثم ... الموجودة في التجار غالبا ومع هذا ...
... من فضول المسئلة عامة ... بعض ... الى ... الاسلام ... الصدر ... المذكور
... البيع ... الاخذ ... الخراج ... الذمة بغير خلاف ... هنا ... في ... الجهاد ...

في كلام المفيد

... تخصيص ... اتفاقهم

انما وضعه في موضع كون اليمين للزيادة كما قال المكرر لا ادعينه

بعد بينة على احدهما بعينه فانها تقسم ح على نحاسها [illegible] ان اقر الراهن بانه لبس معاحد ومن ان ...
وضابط تقديم قول الراهن [illegible] المراد انه يقتضي ذلك كما لا يخفى عليه فلولم يكف البينة [illegible] بل توجه اليمين على
المرتهن فان رد ... الراهن [illegible] على انكار المرتهن يتفرع على ان اليمين المردودة كالبينة او كا
تمكينه البينة فتوجه اليمين الى المرتهن فان رد وبدلها الراهن فيتوجها على انكار المرتهن يتفرع على ان
اليمين المردودة كالبينة او الاقرار فعلى الثاني يكون كالاقرار بعد الانكار برهنية شي بعد الانكار
فلا يسمع بل يبطل الرهنية وكذا فيما [illegible] كان دعوى رهنية امر واحد واما في مسئلتنا هذه فبعد
فقد البينة من الجانبين يحلف كل منهما كما ياتي ... لانه يعيابه لما ذكرنا بعد كون العقد جائزا من جانب
المرتهن اذ له ان يفسخ مرتجيا لو كان فانحصر الدعوى في [illegible] ... وحلفا اذا هو على عدم رهنية
الاخر خلصا عن الرهن ثم ... هنا كلام في الرهن الجائز من جانب المرتهن
واما لو ادعى البايع اشتراط رهن العبد المزبور فقال المشتري على الثمن فقال المشتري بل الجارية فح تحتمل
تقديم قول الراهن [illegible] ...
... وهو الاقوى لما مر واذا مر
ضعيف فهو الاضعف بل الاقوى كما مر تعين انه التحالف اذ كل يدعي كون الشرط كجزء من الثمن يدعي ما ينفيه
الاخر فهو نظير ما لو قال بعتك الجارية فقال بل العبد وبعده فسخ المرتهن البيع ان اراد لارتفاع الشرط
المتفق هو على تحالفهم انه متوجه الا ان يدفع بانه ... باختياره اسقط ما اقر المشتري بكونه
شرطا فلا خيار له من جهته اسقط ما ادعاه من تحليفه وهو اسقاط اختياري اقدامي وعلى
خيار الاشتراط ما كان الشرط باقيا فلو امتنع المشترط عن الوفاء به ولو سلمنا عدم كون التلف اختياريا فلا اقل
من امتناع المشترط عن الوفاء فيشكل [illegible] لاحتمال كون اشتراط الاول فالاصل بقاء لزوم العقد
... سقوط خيار الاشتراط في الاول انه ...
لاحتمال كون الشرط ما حلف هو على عدمه فالاصل عدمه ولو قال رهنت العبد فقال بل هو والجارية
قدم قول الراهن لاصالة عدم الزيادة ولو قال دفعت اليك على احد الدينين صدق مع اليمين
لانه ابصر بنيته دون صاحبه وكذا لو ادعى المرتهن اقراره به فعليه الكلام في التحالف والتفصيل

[in margin beside line: نحو ... الاشتراط]

الملحق هنا

اسلم لو انكر الغريم القبض هنا مع تصادقهما على قبض المدفوع له واما لو انكر الغريم اي المرتهن القبض قدم قوله و
قد تقدم ... قدم بعض ان مذهب المصنف وتحقيق ذلك انه لا فرق في صورة التصادق على
القبض بين الاختلاف في مجرد النية او في اللفظ كما لو قال دفعته قائلا انه عن الفلاني واقر بذلك
فانكر وقال الثاني قلت انه عن الفلاني كذا في نعم لو [illegible] قدم قوله بيمينه لانه منكر ...
اختلافهما بعد اتفاقهما على عدم الاقرار في تعيين الصادر من العمد والحق تقدم ولو قال لم انو عند
التسليم احد الدينين وقال المرتهن نويت الفلاني فالقول قوله وان قيل قوله احتمل التوزيع لان القابض يملكه
بالاخذ قطعا لوجود المقتضي وهو الاستحقاق وانتفاء المانع ولا يتم الا بملك المقبوض من الدين بمجرد القبض فلا بد
ان يسقط من الذمة من الدينين بما يقابله ولا ترجيح لاحد الدينين فتعين التوزيع واحتمل ان يقال له صرف
الاداء الى ما شئت لاستصحاب التخيير وكون التوزيع انه توجيها بلا مرجح بل مرجحا اذ الغالب
الاداء كلي والمعوض ان له صرفه الى ايهما شاء وح فهو نظير ما لو ذبح ذبيحة [illegible] الله وعليه نذران فقال
نويت لله كليهما لا احد الفردين فان التوزيع ح خارج عن مقصوده لاسيما انه ليس كليهما لا فرد له بل ح لغو ... عدمه
لم يتعلق به القصد لا لاتهما واما انه يملكه بمجرد القبض فمسلم ولكن لا دليل على انه مانع عن استصحاب التخيير فالاصل
كيف لو كان مانعا لانتفى التخيير راسا اذ ما لم يقبضه المرتهن لا يخرج ... الرهن والموهوب انه يملكه بمجرد القبض
ويملكه مانع عن العقد فان قلت التملك هنا بعد تعيين احد الفردين قلت فالمانع لا بد ان يكون التملك لا
لشرط احد الفردين او شرط الفرد العين المنوي وكلاهما في المقام مفقود اتفاقا مع انه غير مانع انه المعوض
العبرة بنية المديون لا القابض فتعين الاول وهو انه لا يصح ... اذ لا اشتراط لا بنا في الف شرط كيف
ينافي التخيير المستصحب فان قلت الاصل انقطاع سلطنته بمجرد الدفع لان الثاني ... قلت كان الشرط
الى تعيينه هنا المالك فالاصل بقاؤه وانه تقييده بالتوزيع انه [illegible] تقييد في سلطنة المالك والتقييد
ما لا بينه وانما السلطة استصحاب فيه كما ساقوه دفع قيد اخر في الواضح ان الاعلا ... مسلطة على
الاشتراط لان الاصل عدم انقطاع سلطنته عن ماله ... ونحوه من نظائر الماهيات الكلية ... في ذمته
الا باعتبار انتزاعه منها فمع عدم المنتزع منه لا وجود للمنتزع ولكن لما ... ولذا فظاهر كما لو تبايع

لو باع مشركا درهما بدرهمين وسلم مشترى الدرهم درهما من الدرهمين ثم اسلما فان قصد عند تسليم الدرهم [illegible] تسليمه عن الفضل فعليه الاصل لان الركان جائزا له حال الكفر فالاصل باق على الذمة بلا معارض لكن ينبغي تقييده بالمقر على مذهبه اذ [illegible] بحكم [illegible] تكليفا ووضعا من دون تقرير على مذهبه الا ان يقال ان ربا الحربي [illegible] حلال فكذا لم عدم ملكه حلية الاسلام الا حد اذ الاصل عموم الاحكام الا ما استثنى وليس الا حربية الماخوذ منه [illegible] لا اصل [illegible] الا خذ مع المسلم في هذا الحكم وان قصد عن الاصل فلا شئ عليه اذ الربا على المسلم حرام [illegible] كثمن الخنزير والخمر [illegible] المبيعين قبل الاسلام وعموم الاسلام يجب ما قبله [illegible] انا ربما [illegible] حال الكفر [illegible] ومنها جواز مطالبته ثمنها قبل الاسلام وجواز اخذه بمقتضى العموم بطلانها [illegible] وان قصدها فنزع وسقط ما بقي من الفضل وان لم يقصد فالوجهان وفيه انه فيا يبلى مع الفارق اذ استصحاب بقاء [illegible] التخيير ثمة كان قطعيا او محتملا وهنا منقطع قطعا اذ بحدث الاسلام حرم عليه الربا [illegible] فلا يجوز له صرفه الى الربا [illegible] ولا يجوز التوزيع والتوزيع [illegible] اذ المفروض ان حكم الربا والنماء تعلقا به قد ارتفعت بالمرة فهذا اداء الثاني منه لانه اذ اشتغال ذمته به كان يقينيا وما [illegible] اعطاه قبل الاسلام يحتمل ان يحتسب [illegible] عن الربا [illegible] والاحتمال لا يرفع يقيني الاشتغال وانه الشبهة موضوعية [illegible] فالاصل الحلية اداء او اخذا وماخوذا وتحليله حلية ما في يقينية وحرمة ما بقي مشكوكة فان اشتغال الذمة بطبيعة الموضوع سلبها [illegible] مع على [illegible] احد الاثنين الشبهي قبل الاسلام [illegible] التفصيل ولا يلزم منه طهارة باقي الاناء المشتبه وحلية لو [illegible] كان الفلاح [illegible] قبل الاسلام اذ الشبهة هنا محصورة وثمة موضوعية حيث ان [illegible] ما كان [illegible] فلا يقاس احدهما على الاخر كذا لو كان لزيد عليه مائة ولعمرو مثلها وكلاهما يقتضي لها فدفع الى المديون لزيد او لعمرو كذلك والا فالوجهان لو لم يوجد بعينه اذ يد الوكيل وان كان يد الموكل الا انه فيما وكل فيه [illegible] ...

هنا

هنا بقاء الاصل قطعا فالتخيير هنا المحمد [illegible] وحيد اولى اخذ من الماطل قهرا فالاعتبار بنية الدافع في تعيين الدين اذ [illegible] موضوع القهر [illegible] الاداء لا الخصوص [illegible] فلا [illegible] تنافي ولا تنافي حتى يحتمل القائف فثم ارتفعت نية [illegible] فهذا الاحتمال ضعيف لو فقدت [illegible] نية الخصوص [illegible] او توزيعا فالوجهان [illegible] التخيير [illegible] التخيير كما مر بل اولى الاعتضاد باستصحاب التخيير باستصحاب عدم [illegible] قبول الصرف الى احدهما القهر [illegible] الا ان يصرفه القائف او الحاكم بعد امتناع المالك ولو كان المدعي في الاولى تقدم قول المرتهن لانه منكر [illegible] والاصل بقاء [illegible] ولذا يقدم ايضا قول [illegible] الراهن في عدم الرد للرهن اليه فان المرتهن وان كان امينا الا انه كان امينا في الحفظ لا في القبض بل القبض كان [illegible] عقد الرهن [illegible] ومثله لا يعد امانة عرفا [illegible] الاصل عدم الامانة خروج المفقط [illegible] على حالها والبينة [illegible] هنا بين المرتهن والمستودع المقبول قوله في الرد انه بانه قبض لمصلحة المالك فهو محسن محض [illegible] من سبيل بخلاف المرتهن فانه قبض لمصلحة نفسه ومثله المستعير والقابض [illegible] والوكيل بجعل كان ذلك ولعل هذا القانون مجمع عليه بيننا بل بين العامة [illegible] ومنشأه ما ذكرنا [illegible] اختلاف المصلحتين اذ الرهن لا يستلزم [illegible] بل قد يكون لمحض مصلحة الراهن دوام [illegible] محتاج الى رضاه [illegible] معا فلا يكون لمصلحة المرتهن [illegible] قوله في الرد [illegible] فان [illegible] الراهن [illegible] وصنعه عند تالب تقبل قوله في الرد [illegible] حيا فالتمس الراهن ان يبيع في يده [illegible] لكونه اصلح له ولم يكن للمرتهن مصلحة [illegible] في المقام هنا في مطلوع القول مع اليمين [illegible] وهو [illegible] وكذا في قدر الدين على راى المعظم [illegible] لصدق المنكر باصالة عدم الزيادة وخصوص [illegible] المعتبرة كالصحيح في رجل رهن عند صاحبه رهنا لا بينة بينهما فيه ادعى الذي عنده الرهن انه بالف درهم وقال صاحب الرهن انه بمائة قال البينة على الذي عنده الرهن انه بالف درهم فان لم يكن له بينة فعلى الراهن اليمين مضافا [illegible] الى تقديم المدعي بالمدعى زيادة عن قيمة الرهن فلعله [illegible] اختلف فيه الراهن والمرتهن فقال الراهن هو بكذا وكذا وقال المرتهن هو باكثر [illegible] يصدق المرتهن حتى يحيط بالثمن لانه امينه وكان التعليل [illegible] الانه ذو اليد باذن الراهن [illegible] الاصل بقاء يده عليه وعدم انفكاك الرهن [illegible] لا باعتراضه الراهن [illegible] الزيادة [illegible] الراهن فان رهن الناقص

تنبيه

عن النبي في العينة ... ادعى علي ... المدعى عليه

فيضعفه

استصحاب تقديم المرتهن مع ان الاصل

مقابل الزائد ... نادر جدا فلا ما من الا هذا وتقويا لاصول الزائد في الذكاة او ناقصا فقد جعل في مقابل الرهن فاصالة عدم الزيادة كما لو بيع بشرط الخيار زاد مثل الثمن فاختلفا في الزيادة والنقصان اذ ما له هنا الاختلاف في الاختلاف في مقدار جزء ... بعد القطع بحدوثه فانه لا يقدح في استصحاب بقاء اصله وان ارتفع ما يحتمل جزئيته لما ... عدم ... عليه انما هو كما هو المطرد في الشك في الحادث فاستصحاب بقاء المبيع مسلم ولا فرق فيه بين كون الشك في ... الاتفاق من استصحاب الحكم فلا ان حق ان الا ان الحق انه فيما يمكن العمل باستصحاب بقاء الحادث مع عدم العلم ... بدون الحاجة الى استصحاب بقاء علته وهنا ليس اذ بقاء الرهنية بدون بقاء الدين خلاف الاجماع فيه ... فلا بد من الحكم ببقائهما معا او بعدمهما كذلك والاول وان كان راجحا باعتبار ... تقدم استصحاب اعني استصحاب العقد والمبيع وكونها وجودية الا ان الاول ارجح باعتبار ان استصحاب عدم الزيادة اشد او في استصحاب المزيل والاصل في الشرعيات تقديم المزيل على المزال مطلقا ... وانه تعارض الاصلين في الشك في الحادث وان ... كان ما يعارض بجعلهما الا انه في غير الشك بين الزائد والناقص ... المرتبطين والاقل ... والاختلاف في ترجيح الناقص في جانب الغاء اختلاف الاصلين اعني اصالة عدم نفس هذا الحادث واصالة عدم الزيادة بخلاف الناقص فانه ليس فيه الا الاول والزيادة في الدين و الاثمان في المثمنات في الشرع ... فاستصحاب عدمها من اول الامر مسلم ... من لوازمها ان بقاءه من لوازم وجودها واستصحاب اللزوم راجح ... فلا اوفقه لهذا الخبر بالاصل بل ... ثم هو اوفق بالظاهر ... فيه ... الاصل والظاهر والاول راجح مع ان بناء هذا المرلو كان على ترجيحها ادخل فيه المحيط اذ رهن المساوي للدين ... خلاف الظاهر ولهذا انه تقديم قول الراهن في ان الرهن على نصف الدين لا كله لاصالة عدم ذكر ... في العقد واما على المؤجل منه لا الحال فعلى هذا لا بل لما هو في نفي ما انكره المرتهن بمجرد انكاره لكونه جانبا ... فيقدم قول الراهن في نفي الاخر وعليه فالعكس انه كذلك في ... الخلاف المقصر كما لا يخفى ... لو كان مشترطا في عقد لازم كما ... في ... التمهيد في ... غير المشترط انه كما

قوباه

قوله فيما راجع ... وقول المرتهن في عدم التفريط لكونه امينا ... في مقدار القيمة على تقدير التفريط لان الاصل عدم الزيادة ... وان رجع عما اي المرتهن عن اذنه للراهن في البيع للرهن قبله اي قبل بيع الراهن ترجيحا للوثيقة بالاصل ... وذلك كما قال في بيع وغيره لان الاصل عدم بيع الراهن في خصوص الوقت الذي يدعيه بل بعده حتى يتاخر عن الرجوع وعدم رجوع المرتهن في خصوص الوقت الذي يدعيه بل بعده ليتاخر عن البيع فيتعارضان ويبقى الاصل ... الراهن بعدهما دليلهم كما هنا عليل وكذا ... اصالة التاخر بما ... فانه ... مع الفلاقة تطويل ... وتحتمل تقديم قول الراهن ... العقد ... كما في ... الاول ... في ما عليه المرتهن ... الرجوع ... انه ... الى الاصحاب الا المستثنى فاختاره ... ايضا وظني انه ... لا ... الاصحاب اذ كان في الاصلين ... التعارض ... باصالة تاخر ... على استصحاب الوثيقة ... عن التعارض بين ... اصل الصحة انه لكان الثاني راجحا لا ... على تقديم اصل الصحة ... العبادات والمعاملات على الاستصحاب بعد القطع بالوقوع وانما لم يترجح هنا بل انعكس لاعتضاده باصالة اللزوم ... وبجعله العقد المسلم ... انما هو فيما لم يكن كلاهما عبادة او معاملة وهنا الرهن ايضا عقد فيترجح اصالة صحة عقد البيع على اصالة لزوم الرهن ترجيح لاحد فردي موضوع ... على الاخر بدون المرجح بل ترجيح ... على راجحها بالاستصحاب ومن لم يتنبه على هذه الدقيقة فقال ... لولا ذهاب الاصحاب اليه لكان مقتضى الدليل خلافه ... انه ما في استصحاب ... اصالة الصحة الا ومعه اصالة لزوم عقد من العقود الا نادرا ... استصحاب عدم ... العوضين في البيع او عدم الرضا ... باصالة لزوم البيع السابق ... الاجازة وهكذا لانه خلط ... استصحاب الملكية باصالة اللزوم ... الملكية فيما ذكر كان ... البيع الثاني فيما ذكر لا يدعي عدم لزوم الاول ... بل الابد له من تسليمه لا يدعي زوال الملكية ... بخلاف الراهن فانه يدعي فسخ عقد الرهن الذي ... لازم

تقديم اصالة اللزوم على اصالة الصحة

سر تقديم ضابط [illegible] على اصالة الصحة وسر [illegible] السر

عدم سماع دعوى البيع وغيره بعد الدخول في مجلس القضاء بعد توجه اليمين

ثم هو نظير ما لو باع المبيع البايع ثم فسخ المشتري الاول وسلم الثلثة اجمع وقوع البيعين [illegible]
والفسخ فتنازع المشتريان في التقدم والتأخر [illegible]
ثم تسميته بما ذكر باصالة اللزوم في الاصطلاح محل تردد بل الظاهر من موارد الاستعمال كون الشك في موضوع اخيه عما
لا في بقاء الموضوع فاندراج المسئلة في تعارض اصالة اللزوم لاصالة الصحة مشكل ولو سلم فمقتضى القاعدة ترجيح الثاني
انه اذ [illegible] الصحة يستلزم اللزوم فطرحها طرح الاصلين بخلاف الاول ولا سيما في المقام اذ اللزوم من التوابع
ومع هذا فالنسبة الى اصالة الصحة في الاذن [illegible] تقدمه عليها كما [illegible] الاصحاب [illegible] ليس من تلك الجهة حيث
بل الظاهر انه لمحل ضابط اجماعي اخر وهو تقديمه على اصالة الصحة ولذا [illegible]
[illegible] يقدم قول المالك في دعوى
كون البيع فضوليا لا فادعى المشتري كونه كالدعوى هنا انه لما كان الموضى تسليم [illegible] وقوع العقد والحجج
[illegible] عدم صدور البيع من المرتهن الذي كان متولي اليد فعليه البينة على انه باذنه
واما سر تقديم ضابط اليد على اصالة الصحة مع ان الملك [illegible] شرطها من شرائطها الاصل
في المسئلة في شرائط الصحة بعد [illegible] صدور العقد الوقوع فهو ان شرط الصحة ليس هو الملك [illegible] عينا بل هو
اذن المالك او امضاءه فاصالة الصحة تقتضي احدهما لا بعينه [illegible] بالعمل بها لا تقتضي الحكم بسبق شرطها بل يجب
الحكم بالتاخر لاصالة التاخر فلا ينافي اليد بل يجامعها بان يقع اليد الى ما بعد العقد [illegible] فيمضيه او يرده
ولو ادعى الراهن الغلط في اقراره بقبض المرتهن الرهن اما سبقا على الاشهاد بلا قرينة من الجنان او تعويلا
على كتاب وكيله في [illegible] الاقباض فخرج مزورا او انه اتى احدا سمي بالقبض حكاية عن اقبضته بالقول
المحض وظننت الاكتفاء في العقد بهذا القول نظرا للعقود ونحو ذلك تقدم قول المرتهن مع اليمين على انتفاء ما ادعاه
الراهن الدعوى وكذا لو كان للتهمة للكذب اي مع انه لو لم يبالية ينفع القاضي وتنبيه الراهن اي كتبتها
وانما دعاه لها فانها المال لم يتم من دون الاقرار بالقبض اقبضت به ولم يكن في الواقع قبض ولا يقدم قوله
الراهن في شيء منها مع كونها مما لا يعلم الا من قبله لما اشرنا اليه من ضابط تقديم [illegible] الالفاظ [illegible]
وخيرنا لما لو اخر ضابط العمل بظواهر الالفاظ على ذلك الضابط والاصل واما لو اقر في مجلس القضاء وبعد
توجه دعواه [illegible] فالوجه كما في تعق انه انه لا يلتفت اليه والفرق ان العادة جارية في اصنبه

بقوله

الحلف على نفي التورية وسر الحيف مع قوة العلم باذ العلم بالنفي

نعلمك الحيل قبل توجه الدعوى [illegible] في مجلس القضاء لا بعده فانه [illegible] العادة بالمسامحة في الاقارير بعد توجه
نحو كذا في تعق بل قال بانه العقل يقضي بانه المدعى عليه لا يتوقى الا انه الا بما اقدم على المؤاخذة به ولا الزام ما يتبعه
فلا يجيب الا بما هو محقق عنده ولولا ذلك لم يوثق بالاقارير الكاينة في مجالس الحكام مع ان توجه اليمين الى
الخصم لا يوجب رفع الوثوق بالاقارير راسا والا لاطرد وسائر ما ذكر ليس الا مصادرة وتوكيده للظن الحاصل
من ظاهر اللفظ [illegible] فلا يبلغ مبلغ القطع [illegible] فكيف يحكم بكذب دعواه
المحلية مع ان الاصل صدق دعوى توجه الدعوى ولا استعداد فان قلت ان هذا هو معنى حجية ظواهر الالفاظ
قلت فلا وجه للفرق بين ما بعد توجه الدعوى وما قبله بل المتبادر من بناء الفقهاء ان المانع ليس هو ظاهر اللفظ بل
[illegible] فلا دليل على حجية التهمة فلا توجه للفرق على ان معنى حجية الظواهر انه ما يستفاد منها هو مراد اللافظ
ولا منافات بينه وبين تلك الحيل اذ [illegible] لعل ارادته لمصلحة اخرى غير تفهيم تحقق المراد انه عنده حقيقة
[illegible] او للتسكيت ولمصلحة اخرى مع ان استصحاب قبولها قبل التوجه يقتضي قبولها بعده انه الا ان يقال ان الفهم من
المسلك بتلك العادة الا بما لا الى الاجماع ولا يبعد تقدم السماع بعد توجه الدعوى متفقين سيما وحديث اقرار العقلاء
على انفسهم جائز كالاحض معه ادلة سماع الدعوى ولا سيما ان انصراف الاخبار الى مثلها [illegible] ادلة الدعوى وانما
توجه المحلف في انما لها فعلى نفي العلم اذ الاطلاع على النيات [illegible] عند الغير بعيد مع ان الاصل في المحلف على فعل
الغير وكذا لو شهدت البينة بحسب ما هو القبض فلا يسمع دعوى التورية وسائر الحيل بحيث يتوجه اليمين
الى ذي البينة لحكم العادة وسائر ما ذكر من الحجج وكله مشكل بل الاظهر سماعها [illegible] لعدم الدليل على حجية ظاهر الفعل
والبينة حيث لا تطلع على الافتة بل على ظاهر الفعل فلا تعارض في دعوى نية الغير واصل محلا فالاقرار ولو
اعترف الجاني بالجناية على الراهن فصدقه الراهن خاصة لا المرتهن حيث اخذ الارش ولم يتعلق به المرتهن لانكاره
الجناية ولو صدقه المرتهن خاصة اخذ الارش [illegible] وقد يقال ان اخذ المرتهن الارش
انما يستقيم بناء على ان المرتهن يستحق ادامة اليد على الرهن وقد عرفت سابقا ما فيه الا ان يقال ان الحكم باليد
هنا يثبت مطلق ضرورة تعذر اذن الراهن هنا لانكاره الجناية كذا في تعق وفيه ان اذن الحاكم ممكن فيعم
المرتهن يكون ماله يمنع [illegible] من اخذه لم يد وبه اذ [illegible] ولكنما اخذه كان رهنا
الى انقضاء الملك ينبغي الى هذا الوقت ليس ضايعا فاذا انقضى منه فلا يجب [illegible] ما ان اخذ فهو مال ضايع لا

كانه تعق النم

الاجماع على ان [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]

[illegible] للوجيه بعدم [illegible]

يد عليه احل [illegible] فيحفظه الحاكم فان ادعاه بعد ذلك الراهن اخذه لكونه بلا معارض فكل ان فلا بينا فيه
انكاره سابقا والا فتصدق به عن صاحبه كذا عن الايضاح ويأتي في الاقرار والقضاء حكم مثله مفصلا
انتهى وانه لا يجوز للمرتهن دفعه الى الحاكم لعلمه بالكذب ونفي المالك لانحصار حقه على ملكه عند العالم به
ولو جنى العبد المرهون فاعترف بها المرتهن خاصة لا الراهن قدم قول الراهن في نزاع المجني عليه
معه مع اليمين اذ هو المالك لا المرتهن فاقراره لا يؤثر في ملكه بل ولا في حق الراهن انتهى اذ الجناية لا تجعله مغصوبا
نعم لو كان عمدا فللمجني عليه [illegible] ولو انعكس بان اعترف الراهن خاصة قدم قول المرتهن في نزاع المجني عليه معه
مع اليمين انتهى اذ اقرار المالك يؤثر في ملكه لا في حق [illegible] اذ لم يكن محجورا عليه وقد تقدم
ولا يضمن الراهن ان الراهن محجور عليه فان بيع في الدين فلا شيء للمقر له لان المقر مع عدم حجية اقرار المالك ويحتمل الضمان
مع تمكنه من الفك عن الراهنية لقضاء ثمنه في شيء قبل [illegible] وهي كلما كان كذلك فهو مضمون
[illegible] اجماعا كما عن الايضاح ولذا [illegible] في تحقق الضمان مط ولو مع عدم التمكن من الفك
قويا جدا [illegible] الكبرى هو لازم كلام الايضاح ومن رضاه اوقاف الحجية الاجماع المنقول اذ [illegible] دليلية
الدليل الكبرى فان [illegible] صحت ثم بعد القطع بتحقق الصغرى
كما هنا [illegible] لا منع في تحقق [illegible] المزبور في العمد [illegible] لان الخيار فيه للمجني عليه [illegible]
فلا حيلولة ولا اتلاف من المولى اصلا مع ان الكبرى المزبورة لم تكن متضمنة للحيلولة والاتلاف اصلا
فاجماعيتها تقتضي [illegible] فالحق منع اجماعية كلية الكبرى كمنع قيامها مط وتحقق في الجملة بخصوص
[illegible] عدم وجود [illegible] لهذه الكلية في شيء من الكتب غير مضبط وانتقاضها بصرف ثمنه في
دين المرتهن [illegible] باذن [illegible] الراهن [illegible] وكذا لو صرفه الوارث بعد موت المولى
في دينه او صرفه الغاصب في دين المغصوب منه بدون اطلاع الا بعد تلف العين وهكذا مما لا يحصى فدعوى الاجماع على
كليتها مع هذه مما لا يخفى نعم ضمان الصارف له فيه عدوانا كليته اجماعي ظ وكلام العبد ان هنا ثم اذا استعمال
حجره عن التصرف فيه الا في اداء الدين امر شرعي ولا دليل على وجوب نقضه على المولى ولا على فكه الا [illegible]
[illegible]
[illegible] ان حق المجني عليه ارجح من حق الراهن عند التعارض كما مر وفيه ان معناه ان المجني عليه اولى بالجاني في

لانه

لانه يجب على الجاني ان يفك رقبة الجاني من جميع الدين [illegible] المجني عليه فاذا لم يجب هذا فلذا ان لا ينفكه عدا
ويبقى [illegible] حتى يبيعه المرتهن الى الحاكم فيبيعه [illegible] في دينه [illegible] استعانا بالصفة الحالة كما كانت
فان قلت بيد الحاكم انه بيده لانه وكيل الممتنع فهو مثل [illegible] ببيعه بنفسه كما في تقوية ثم [illegible] وظاهر ان مبادرته
لبيعه اتلاف فالحق الجناية [illegible] قلت [illegible] ان البيع ليس تلافا اذ هو صنع الحق الخاصة
وهي باقية في [illegible] عليه ومن قال بان بيعها لحلها او معتقه
ضمان الجناية [illegible] ان بيعها او عتقه التزام لما عليه من الحق فلم ان استثنائه عن بيعه
وفكه الى ان يبيع الحاكم لا يعد التزاما [illegible] لا عقلا ولا شرعا الا انه منوط بالاختيار ان الاقدر من لوازم عقد
الرهن في تقدم حق الجناية [illegible] سبب الرهن تقدمه عليه
عليه [illegible] ثم فالحاصل ان تقتضي تقدم [illegible] في العكس فهو ضمان
ما لو ثبتت [illegible] الجناية على المتراهنين معا بدليل فيبقى هذا على الاصل [illegible] حقه
المرتهن لانه قبض ثمن الجاني كما لو قبض ثمن المغصوب لا سيما ان يكون لعدم علمه مغرورا فلو اثبت المجني عليه حقه في
اخذه منه فيرجع هو الى الراهن في عدمه لانه ثمن الجاني ليس ملكا للمجني عليه بل تعلق حقه على رقبته في [illegible] فاما لو
اتلف الرقبة فهو ضمان [illegible] ثانيها [illegible] كان متعلقا بعد الرهن [illegible] غرم الراهن
فكالراهن [illegible] او غصبته او جنى على فلان قبل ان رهنته حلف [illegible] على نفي العلم في غرم الراهن لانه لا حق له فيها
للمقر له [illegible] فلا اختلاف حيث الحيلولة ولو نكل فالاقرب احلاف المقر له لا الراهن
اصل الحق لذلك والحلف تابع ويحتمل احلافه لان الخصومة معه وخلاصه من الضمان امر مطلوب
والاصح الاول كما في [illegible] وصح [illegible] ان للراهن انتهى احلاف المرتهن على نفي العلم وعلله فيها بان
تخليص نفسه من الاثم والغرم امر مطلوب فيصح المخاصمة له وانت خبير بما فات الجمع بين الحكمين اذ الاحلاف
لا ينفك من جواز رده الى الحلف الا في مورد [illegible] بطلها التحقق بمانع عقلي كما في الصبي الغير المميز والمجنون
او شرعي كما في التهمة [illegible] وليس في المقام بل العقد المصحح للخصومة فيه [illegible] فالحق المنع مط لان
مناط الدعوى تبعية لحق للمدعي ولو اقر به المنكر لا يجد الحق [illegible] ثم بل التحقق هو رفع الغرم ثم بعد
الغرم فله الرجوع الى المرتهن [illegible] في الغصب [illegible] فيباع العبد في الجناية بعد حلف المقر له فالفاضل

[illegible] [illegible] البيع

[illegible] [illegible] [illegible]

الانتهام وم

رهن وان لم يمكن بيع مقدارها دالا انجح باقيا عطا الرهنية كان تعلق ايضا او العبد عطف على المقر له عطفا للخاص
على العام [illegible] فترك العاطف وذكر المعطوف بعد قوله فيعتق كان اولى كما
ان تبديله ببطل [illegible] اذ الملك كان شرط [illegible] العتق لا سبب [illegible] ينفتح لبابه وكسر لبابه [illegible] عقد وفيه ما
لا يخفى فالمحمول [illegible] مطلق المحلات كما هو معنى العتق لغة او مجاز ان الشارع [illegible] العلة [illegible] وترك حكم الغصب للوضوح
ولو نكل المقر له يحتمل الضمان ضمان الراهن لاعتراف بالحيلولة الموجبة للضمان بمجرد وجودها فيستحب [illegible]
الضمان وان لم يثبت عند العبارة وعدمه لتقصيره بالنكول مع تمكين المقر [illegible] ويحتمل الراهن
الامر بنكوله [illegible] والحق الاول لكان تعلق ايضا وعليه فيه احتمال غرامته
اي الراهن للعبد المقر بعتقه [illegible] من الراهن [illegible] عند الحلول الذي يمكنه الزام المرتهن به فتركه او ذكر سابقا لئلا
يوهم خلاف المقصود كان اولى فان تعذر وبيع وجب فكه على الراهن بالقيمة مع البذل من المشتري [illegible] رضاه بالبيع
او بالازيد كانّا ما تكا على اشكال من الاصل وكونه ضررا على الراهن العارض بكون بقاء العبد [illegible]
[illegible] والاولى [illegible] فلا يجبر فهذا كان تعلق ايضا اظهر فان اعتق فلا ضمان [illegible] الا في المنافع التي يستوفاها
المشتري بنفسه او بوكيله او بالاجارة او بالعارية ونحو ذلك لانهم يغرمون [illegible] هو الراهن تقدم لا غيرها
اذ منافع الحر لا تضمن بالفوات [illegible]
بالمشتري انه لو استوفاها الغاصب من المشتري لا يضمنها الراهن كما هو الاظهر [illegible] ضعيفا
لانه لعله لو علم بحريته لم يغصبه [illegible] وان عم المستوفات بعد العتق وقبله الى زمن البيع
بل الصفقة والاستيلاء الا انه افرده لدفع توهم امتناعه [illegible] الراهن اذ هو ح ملك المشتري في ظاهر الشريعة
فكلما دفع اليه باخذه المشتري واذ سبقه الاخذ انما هو الراهن فيجب عليه عوضه فيأخذه المشتري فيجب
عليه ثانيا وهكذا فيتسلسل فقد يقال بان ضمانها لا يستلزم دفعها الى العبد بحيث يعلمه المشتري
بل [illegible] فلا يستلزم [illegible] انه لا يمكن التوكيل ومصرف هذا المال ح مصرف
اموال الاحرار [illegible] فيدفع لنفقته من يجب عليه نفقته وما يتبع به بعد العتق كالجناية
ونحوها فاقتصاره على ما يتبع موهم لخلاف المقصود وهو واضح وان كوتب هذا العبد بالقيمة او بالادون
او بالازيد مع عدم التخلص لانه وجب على المقر تخليصه لان الكتابة ليست مسببة من فعل الراهن
لانها لا تخلص نفسه من الرقية المسببة من فعله [illegible] مؤنتها مثل مؤنة اخراج المطروح في البئر

[illegible]

[illegible]

المذكور هنا
فان [illegible] الاخراج فوري فكيف امكن [illegible] جاز واذن المطلوح غير معتبر وان تضرر فالاشكال
[illegible] باتي بل داول [illegible] فذكر هنا التوكيل الظاهر ان اذن الحاكم هنا مع [illegible] يعني لو امتنع
الراهن من العتق او من الكتابة لم يرض المشتري [illegible] بيع [illegible] الا [illegible] ان الاذن يحتاج
الى مال لا يجد [illegible] فانتظار ضرر على العبد [illegible] ولذا يجوز [illegible] الراهن [illegible] الغاصب [illegible]
الا ان يقع هذا انما اذ التصرف في مال الغير غير جائز الا باذنه [illegible] مع الامكان [illegible] للعلوم [illegible]
المنقطع [illegible] والاضعف [illegible] فان سعي العبد في مال الكتابة [illegible] خاصة على الاقوى
لا [illegible] ولكن [illegible] تعليل تعلق قوله فان سعي العبد في مال الكتابة [illegible] خاصة على الاقوى
لا الزيادة بان الزيادة [illegible] دون اذن المقر ان الاذن معتبر [illegible] نفسه [illegible] بخلاف [illegible]
[illegible] فادى مال الكتابة [illegible] بينهم من قوله بخلاف الميراث ان اذن [illegible] فسر بما
لو مات المقر له فادى مال الكتابة من ميراثه فوجب على المقر ضمانه للوارث كما قيل او بما لو مات مورث هذا العبد
ولم يخلف وارثا غيره فدفعت قيمته الى المشتري [illegible] الانفتاح اذ على كلا الوجهين بان هذا الدفع باذن [illegible]
وان يرد عليه ان [illegible] اذن الشارع كان هو تخليص رقبة العبد او ذمته فهو في زيادة مال الكتابة انه موجود وان كان
امرا خاصا فهو في كليهما مفقود بل [illegible] الاجرة انه كان فالحق وفاقا [illegible] لتعلق ضمان الزيادة لكونها مصروفة في فك
قيد تسبب من فعل المقر [illegible] التفصيل في لزوم الاذن [illegible] فان تضمن احد بدون اعلامه بما لم يثبت به عليه ولم
يلتفت ولا [illegible] يستلزم فعله [illegible] القدر المشترك بينه وبين الاقل بخلاف الاصول وان اعتق من الزكوة
فلا ضمان اذ هو مع قيد كونه مقرا بحريته من يجب عليه فكه مع الامكان وان هنا [illegible] الاندراج في فك الرقاب
ولكن ان [illegible] في سبيل الله اذ هو كل قربة واي قربة اعظم من فك [illegible] ولو شبهة ولان الاشرف
الزكوة في فك رقاب [illegible] صرف الزكوة [illegible] مشكل
المعاطل [illegible] يمكن الحاكم من [illegible] البيع على العتق [illegible] الاذن لا ينافي [illegible]
هو في [illegible] على [illegible] ولا يعد [illegible] في المقام فهذا التفصيل [illegible] لو [illegible] الجميع
[illegible] وعلى التفصيل فليس كذا [illegible] السيد اذ لا [illegible] هنا [illegible] النقض [illegible]

عن اعتبار اداء الديون بعد استثنائها وجب دفع ما تمكن منه ... والّا فذلك الى الميسرة كما في
سائر الديون و لو كانت مشروطة حد دفع القيمة مقتصرا عليها لعجزه عن تمام مال الكتابة الزائد عليها ثم استرق
المكاتب رجع الفرق بما دفع في التخلص مطلقا هنا واذا قال عند الدفع ... انه ليس لاجل الكتابة بل لاجل
علمه بحريته ... والا فلا كما هو الظاهر فان تعلق اذ مع عدم ... حينئذ هذا القول
يكون في ظن الشرع من مال الكتابة ... وضابطه عدم ... الرجوع لو عجز فكيف يحلف المشتري بالرد ثم ...
للفرق الرجوع اليه بينه وبين ... بعنوان التقاص فلعله مراد المصنف الان ... المشتري عالم بان
لا حق له على الفرق ... كله لا كل ما بباطل ولا تقاص على الذي كون المدفوع بعوض مال الكتابة المشروطة
حيث لا توجب العجز اذ هي عند الدفع ... مصروفة في مصرفه وهو الرقاب فيملكها
المشتري بحيح الاخذ واذ للرقاب ... مشروط ومطلق فيحمل في كل على مقتضاه فلا دليل على التخصيص بالمطلق بخلاف
هذا المال فانه باعتقاد المشتري مصروف في الفك كالتبرع وان كان الحق صحة التقاص على العموم ما يدل على عدم استرداد
ما صرف في ... الكتابة المشروطة عند العجز ... مع العود الى ... وعلم الاخذ بالواقع وعلى ... ذكرناه ... تبديل القيمة
بالاقل من مال الكتابة ... كان اوفق ولعل ... ذكرها من كون الزائد محل الاشكال ... الاقل ... التعليل بالعجز
و لو جني على عبد الفرق او نفسه او مورثه وكان في عبدا مطلقا او مكاتبا ... منه ... ان لم ... العقاص
ولم يمكن ... والا فبقدر حقه والجاني ماخوذ ... لو لم يعلم كذب الفرق و لو اوصى المشتري لشخص
بخدمته دائما ولاخر برقبته فاعتق الرقبة الاخر صح ويخدم الاول دائما وضمن الفرق له اجرة المثل لكل خدمة
مستوفاة بل الكل ... مستوفاه ... فضمان الزائد في ... سعيه ... لو مات عبدا ضمن لوارثه
الى اجرة منافعه المستوفاة وما وصل الى مولاه من كسبه انه لا يتبع الاعلى تقدير لزوم ... فهنا والمثاله ... في
على الرجوع ... الاشكال ... وتفريع هذا الفرع على ... كذا ... فاخذ كسبه بالولاء فان ... الفرق
ضمنه للامام لو لم يكن ضامن الجريرة ويتفرع على كلا ... لا يتبع ... الاعلى ... ولو انتقل
هذا العبد الى مورث الفرق فاعتقه في كفارة او نذر غيرها ثم ... مات وحاز الفرق التركة كذا جميع او بعضها اخرج
الكفارة او النذر ... لبطلان العتق وبقائهما على ذمة المورث ولعل عدم تقييدهما بالبعض للتعويل على المذكور
ويحتمل وجوب اخراجها في حصته فقط ... للتعزير ... والتسبيب ... وان ضعف غايته و لو
كان النذر ... العبد بعينه لا يجب على الفرق شي ... لبطلانه ... فلذا خصه المصنف بغير المعين

ولا يزاحم

ولا يزاحم الفرق الديون في الوصايا باعتبار التكذيب ... ارباب هذا وان وجب عليه فكد ما امكن فلو لم يتعلقا بعينه كان في
ما لم يستوعبا الدين ... لم يوص بعينه لشخص لا يجوز له صرفهما بل يجب من حصته ان امكن ... رضي
الشركاء فالفرع ليس مختصا بصورة استيعاب الديون ... كون الوصايا مما يخرج من اصل المال الا كالحج ومجاوزة الورثة كما في
قبل ... مع ان ... سوق الكلام لبيان اصل عدم المزاحمة لا جميع موارده و لو استولدها ...
للمشتري لم يحسب على الولد نصيب الفرق اي لا امة الفرق لها بحرية المشتري المنكر لها فات لم يحسب على ... الولد
نصيب الفرق لو كان هو ابنه ... من قيمة امها او كان الفرق ابنه ... عن هذا المشتري ووجب ...
... والزوج هنا كثيرة ... الاصل انه لا يحسب من مال المشتري ... الى الفرق ...
... من الولد فلا يخرج ... الثلث او الاقل الذي اوصي ... له اي للفرق اي ... لو وصل المشتري الموصي
منه اي من العبد ... لانه ليس مالا باقراره فلو ... ثلث ... وهذا ... واو فعله من ... في التبعيض
فلا يجب ... للقول بان المتبادر من هذا الكلام انه لو اوصى بعبد يختاره الوارث فدفع اليه هذا العبد
لم يقبله مع انه يجب ... على الاصل ... الموصي ...
العبد ... كيف وليس هو الاجرة كما ... فاستثناه انه شاهد بان المقيم هو الاول لا الثاني
وليس ... لا نصيب ... اذ الوصية باخذه ... لم ... الا ... بما يعتقد فلا حاجة الى ارجاعه الى
الحساب ... المفهوم من التشنيع منه لتعذر عليه ... الى ... فلا يحسب الا ... الذي كما قيل ... لو دفع اليه
... اي وجه كما يجب عليه القبول ... فينعتق عليه ... اخذا باقراره و لو اعتقه فانتقض ... العدل الوصي ...
... بانه ... على ... العدل في اللزوم ان ... اه
اي التبعيض في اللزوم و لو عين في حدها خاصة فالقول قول المنكر لان الاصل عدمه ... الصحيح ...
... ولا ينفع حمل العقد على الصحة ... الاصل اذ هذا الشرط مناف ... فيمكن
وقوعه صحيحا ولم يتعين ... كما ... القبض ... كبيع الصرف والسلم والوقف والهبة فلا تقبل
... هذه العدل عليه لكونه وكيلا في القبض ... الوكيل ... ولو قال المالك ...
المعقد بالف فقال بل رهنتها عندي ... فالقول قول المالك لان الاصل عدم لزومه من جانبه وعدم خروج

و لكن تعتبر ما هو
تعيد عن المرتهن
يحتج الرهن ...
الخ

للغاصب ملكه [illegible] ولا دخل البيع فيه [illegible] ولكونه مسكوا عرفا ولكن
صريح المتن وظاهر تحقق ان القول قول كل منهما في العقد الذي ينكره بعد اليمين ويأخذ المالك سلعته لان التحالف
يبطل كليهما ظاهرا وان كان في الواقع باطلا وهو [illegible] وان خالف قولهم بتقديم قول مدعي الوديعة على مدعي الغصب
تعلقا بالاصل وصدق المنكر كما [illegible] لا انه ممنوع لحكم ان المسألة موضوع ولا عبرة باجراء الاصل في لوازم ما افاده لو ادعاه
وان العمدة فيه النفي لا ما ذكره اذ لا نفي هنا فتعين التحالف المقصد الثالث في الحجر وهو لغة المنع شرعا
[illegible] عن التصرف فيما [illegible] سواء كان المنع فتوى كما في اكثر الاسباب او ولا تبرعا بل ابتداء لولا [illegible]
الحاكم لا يمنع كما في المفلس فان المنع حينئذ التصرف يخرج غيره من المنع في السماع والتحميل ونحوها ولعله ما زاده
المنع بعنوان الغصب او الزنا ونحوه ومع هذا فيرد عليه اولا ان المنع غير معتبر بل يكفي عدم التصحيح كما في بيع
المستهل [illegible] فانه لا يعقل منه التصرف وكذا الاكبر منه اذا لم يكن مميزا والمجنون فانه
[illegible] لا منع في حقهما تكليفا [illegible] اجماعا ووضعا غير متبادر من لفظ المنع وثانيا ان العقود ليست تصرفا ولذا
لا يعد بيع الفضولي غصبا اجماعا مع انها غالب انواع الحجر عنه وثالثا انه لا حجر يمنع من التصرف راسا في
الصبي والمجنون انهم من خصائص [illegible] الاكل والشرب [illegible] بدون اذن الولي
بل يملكانها انهما بحيازة ورابعا ان التقييد بالعنوان المزبور [illegible] يوجب ذلك تصرف السفيه مثلا
في ماله ولا دلالة وخامسا ان التعميم بالفتوى يوجب دخول المنع عن بيع العنب ليعمل خمرا ونحوه في الحجر ولعله معالجة
كثيرة وظني انه لا يسلم رسم منها الا ما صدر من علام الغيوب المطلع على حدود الاشياء على ما هي عليها وسابعه استقراء
في الشرع عشرة [illegible] وقد يتكلف لوجه الحصر [illegible] بالحس بطرد ولا ينعكس
كما ثبت [illegible] هذه تجمع عليها كما عن كره وصرح جماعة بل بلا شبهة الصغر والجنون والرق [illegible] والمرض والسفه
والفلس [illegible] لتفريع الاحكام الاصل
الصغر وتعريفه يعرف من تحديد البلوغ الذي هو ضده ويحجر عليه بل يحجر عليه [illegible] جميع
وانقضا [illegible] ان هذا [illegible] الاختصار لما فيه [illegible] لا يزيد على الطاقة فانه يحجر عن العاقد
والتصرف في غير الطاقة وكذا سائر عقد باب الطلاق وسائر العقود والواجبات عند الاختصار ثم الاصح عندنا الاختبار
في فسخ بيع وجه وكذا المنذر [illegible] البيع فضولا ما لم يعتبر المالك اذا اصفا بعد على القول بالكشف
عن المشهور طبيعه في عقد لازم فانه لا يجوز فيه التصرف المنافي للشرطة المسلم والمصنف [illegible] ان اتباعها النفي

بل صريح المصنف [illegible] كما [illegible] الاختصار [illegible] على [illegible]

على القول بتملكه لها وكذا المسلم اذا استوجب دين ذلك [illegible] الرهن ثم التركة قبل اداء الدين المستوفى
او مطلقا على القول بانتقالها الى الورثة والكفن وسائر واجبات التجهيز ان قلنا بكونها كالرهن في المنع عن التصرف بل
اخراجها في ام الولد ثم المكاتب مطلقا ثم العين [illegible] المحبوسة بل الموقوف ثانيهم على تقدير بقائها على
ملك الواقف ثم المقتضي به حقا فانه يجب اتباع الحكم ظاهرا فهو محجور عنه ظاهرا او مطلقا واقعا ومثلهم
في النكاح وسائر الاسباب الظاهرية كثيرة ثم العبد الجاني ثم دية الجناية على الميت على القول بوجوب صرفها
على مصارف الميت ان قلنا بانتقالها الى الورثة [illegible] الاول الصغير
[illegible] سببيتها مطلقة فههنا فصول ستة في [illegible] لكونه التعبير بها اسهل التفريع [illegible] عدم قبل
[illegible] ورسمه يعرف من رسم البلوغ ويحجر بل يحجر عليه وضعا [illegible]
التصرف فانه سبب لحجر البائع على السلعة حتى يقبضه وبالعكس وكذا الصباغ والخياط على الثوب حتى يقبضه الاجرة
كما في ثم عدم اتباع الصداق فانه سبب لحجر المرأة على البضع حتى تقبضه ثم المكره ثم المدعى عليه الصرع ثم البر
وفي باب الطلاق وهذه الثلثة للمجنون ملحقة لا اختصاص [illegible] ما عدا الستة بحال الرد ومن جرى بالرد دون
آخر بخلافها فان سببيتها مطلقة فههنا فصول خمسة في ستقاتها لكونه التعبير بها اسهل لتفريع الاحكام
الاول الصغير ورسمه يعرف من رسم البلوغ ويحجر بل يحجر عليه وضعا [illegible] في جميع التصرفات الارادية
المترتبة عليها الاحكام [illegible] تكليفا او وضعا له ولغيره اجماعا كما في شرح عن كره وفي ب والعتبة
[illegible] الا ان تخص منها الصبي منفصلا بهذه المنافية بل الطفل لكونه محجورا عليه اما مثل كل فما عدا الاحسان او في المال كما فيه
ولكن لا يجب في ان يعتقد جميع ما ذكرنا وعليه الاصل [illegible] وضعا ولا يكافئه مثله تكليفا كما مر آنفا وقوله تعالى وابتلوا
اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم فانه [illegible] لا يحجر على اليتيم
على ماله [illegible] على نفسه اذا امره [illegible] عقلا ونقلا [illegible] غير اليتيم
من الصغار اذ وجوب حفظ مال اليتيم وعدم دفعه اليه الا بعد الابتلاء على الاجابة يقتضي وجوب حفظها
من سائر الصغار على اوليائهم [illegible] بعدم العقل وغيره محجورة في حديث رفع القلم

انفق عليه ... وما دلالة كما في اخبار القضيو ... لاحوال الايام وعدم الولاية لهم بل للصبيان ...

... الاولياء لما علم تقدم التزويج ... استحباب اخراج ... وعدم صحة البيع والطلاق

الوصية وعدم انتظار ... كبيرا لو صبيي

في فعل الوصي به بلوغ صغيرها ونحوها انه ... بعضها الى بعض ... وهل يعتد باخبار عن الاذن

في فتح الباب والملك عند ايصال الهدية كما هنا اخذا بالسيرة الا لكونها عاميا ومجلد والاقبال في

... العبائية ... موجود كان مثلها في اكثر ... مصرفا بانه موجود في المحيد ... بينها

وعن البيع والشراء وايصال ... الى الصبيان ... والملك والحماية

وسائر ما جرت العادة بتكسبه للصبيان فكذلك ... وللطراد اجماعا غلط ... فتقدم بعض

الكلام فيه ومن اجاز بيعه ... وانما يدل ... المجنون من البلوغ والرشد

اجماعا المنطوق الاتية ... والاخبار المستفيضة الاتية الى جملتها في قضا عنه الكلام في الاثبات اما البلوغ

فيحصل باموره ١ انبات الشعر الخشن ولو قليلا على العانة اجماعا كما في الغنية وعن كره وجماعة لعموم

المتعلق لفظ البلوغ في جملة من الاخبار وحذف المتعلق في الادراك في اخرى ولكن ... الاخبار

... وان لم يكن ... خاليا عن المناقشة وخصوص الخبرين

كالصحيحين احدهما الجارية اذا تزوجت ودخل بها ولها تسع سنين ذهب عنها اليتم ودفع اليها مالها

وجاز امرها في البيع والشراء الى قوله والغلام لا يجوز امره في الشراء والبيع ولا يخرج عنه اليتم حتى

يبلغ خمس عشرة سنة او يحتلم او يشعر او ينبت قبل ذلك وفي الثاني الجارية اذا بلغت تسع سنين ذهب

عنها اليتم وتزوجت ودفع اليها مالها واقيمت الحدود التامة عليها ولها فقلت الغلام يجري في ذلك

مجرى الجارية فقال الغلام اذا زوجه ابوه ولم يدرك كان له الخيار اذا ادرك وبلغ خمس عشرة سنة

او يشعر في وجهه او ينبت في عانته قبل ذلك على انه يمكن ... الكبار ... بالكتب

... وللذا ... بقاءه ... الصف

معه ... الصغير بعد ... وتلبسه بحاجة الكبير ... الان ... حضانة الكبار

هذا النحو كثير كتقبيل الصوت ... صفاء الوجه واخضرار الشارب ... فاطلاق

السن الصغير مع هذا ... يورث الظن بعدم ... الا على الاغلب

ما خرج بدليل خاص ولبس ... المنفصل ... عدم اعتبار غيره ... على اعتبارها وكان كاف

الاستشعار ... وحضورها في العشرين ... الاعتبار بغيرها في التي عندنا اشعر ... بالاجماع وان

كان مصيرا الى اعتبار اخضرار الشارب ... بعد ... بعالكم كما تبعها ... جماعة قديما ... الا

انه لا سبيل للظن ... جدا سيما في الغنية جعل العلامة حجة منها الانبات ... الطائفة والتبادر من الانبات

عند المتشرعة والفقها هو ما في الذي ... لانه ... كان مشهورا بين الفقهاء والمدعي ... هنا ... كان مسلما او كافرا ذكرا او

المختلف خلافا في الانبات بل في السن ... بل نص عليه ... اقتصاره على نقل خلاف مع انه ليس

انتى اذ هو اشارة الى خلاف الشافعي حيث لم يجعله بلوغا في حق المسلمين ... اقتصاره على نقل مع ان ... ذلك

دليل في هذا الكتاب ... وعدم ... على خلاف ... في الطرف ... على سن البلوغ لا نفسه

الخلاف ... اذ قيل لم ينقل عن احد والاقرب ... فان ... في ذلك انها امارة على سن البلوغ

... كما في ... فالاقرب منه الثاني للاصل ... لفظه ... قبل ذلك ... قبل البيع ... السن

كالسن فيما لو سبقه البلوغ فقد يكون البيع قبلا او ... الغنية ... البلوغ يكون باحد خمسة اشياء السن و

ظهور المني والحيض والحمل والانبات بدليل اجماع الطائفة ... كونه اجماعا ... على الاول انه ...

وان ... عدم الخلاف في انه لا اعتبار بالزغب ... الذي ينبت ... في ...

... ولا ... العانة ... الخشن ... الشعر الضعيف الذي ...

... الضعيف ... مع ان ...

...

...

كالذي ينبت قبل الخشن ... الذي ينبت على الفرج ... ولكن ... الزغب

هو الريش الذي ينبت على الفرج ... الشعر الضعيف كالذي ينبت قبل الشعر الخشن ... ولا اشعر الاحوط بلا خلاف

18

احدها الامنه في الجهاد والاثم قبيده لمنه بالجنس ويمكن حمل المطلق على المقيد وان بعد الثاني خروج المني مطلقا على
السن مثل اجماعا كما في الغنية بل على هذا الاطلاق يحكى ستنيفاد عليه انه الايات واذا بلغ الاطفال منكم الحلم
والذين لم يبلغوا الحلم منكم والاحتلام هو خروج المني كما عن كر وظاهرهم عدم الفرق بين الخروج في النوم او اليقظة
وان كان المتبادر من اللغوي المعنى الاول فقط حكمه غير قادح في المقام بعد الاتفاق كما عن الكفاية انه على
عدم اعتبار النوم في البلوغ والصحيح في حدها انقطاع يتم اليتيم الاحتلام وهو سنة وان احتلم ولم يونس
منه رشده وكان سفيها او ضعيفا فليمسك عنه وليه في الثاني لا تغطي المراة شعرها عنه حتى يحتلم والمحكي
كالموثق والخبر المتفق ما ان وكتاب الصوم والمروي عن الخصال متى يجوز امر اليتيم قال حتى يبلغ اشده قال
ما اشده قال احتلاما ويدفع هذه كلها تقييده الخبر الذي يكون منه الولد تبعا للتبع ويجب عنه حواشي الشهيد على
الكتاب عن بعض العلماء انه يعم المني الذي منه الولد وما لم يس منه بان يوضع في الماء فان طفى فليس منه
الولد وان رسب فمنه الولد فالاظهر كما في لك انه عدم التقييد ويمكن حمله توضيحا لما النبي عليه السلام من بيان الولد
كما يركبه في قبض فقال والمراد به الماء الدافق الذي تقارنه السهوة وخرج المذي فانه
يقارنه الشهوة ولكن لا يكون منه الولد وقد ورد في اخبار كثيرة في الطهارة فيقصد
فمثله ينبغي الاحراز عنه ثم التقييد بكونه من الموضع المعتاد كما في ... انه في ... ان نا ...
تفصيل المصنف غير المعتاد بين المعتاد وغيره في الطهارة بل هو ظاهر جماعة ... في سائر الاحداث
بل مقتضى الصحيح ... فرض المصنف ذلك التفصيل ثمة في نقضه في الصلب ... في الخارج من ثقب المرأة انه كالمرتد
الاشتراك كما اشرنا اليه ثمة مع غاية بعده وان الحق هو التفصيل بين ما يقرب من الثقبة الطبيعية فالنقض
وبين غيره فالعدم كما صرح به هنا متوجه وهل يمنى الخارج منه كذلك فيعتبر بعتاد على البلوغ ام لا
... فيه لك نعم لا بد من كونه في صحيح البلوغ فيه فلا عبرة بما ينفصل بصفته قبل ذلك
وحده عند نا في جانب القلة في الانثى تسع سنين واما في جانب الذكر فما وقع الا على حد يعتد به ثم نقل
في كره عن الشافعي ان حده تسع سنين في الذكر والانثى ولا صد و... خران احدها مضي ستة اشهر من السنة
العاشرة والثاني تمام العاشرة وهو حسن ولا بد في صحيح البلوغ بوقت ... لم يكن خروجه فيه على خلاف

العادة

ان ما بعد العشرة ... لا بعد
... ... فان ...
... ...
تحمل كونه

العادة والا ان تجئ ان تاد ون سن البلوغ واستاذ احتلام لعادة وكيف يرجع الى العادة في حلم العادة ولكنه بعيد
مقابلته بالمرئي في النص والفتوى للطاقة في ثبتا واحيا منصرف الى ما دون السن الخاص جملة اخر ... الامر المعتاد
في عالم غير المعتاد ونظائره كثيره في المسالة والجمل مشارك بعدها لا يستبعد والرجوع عند الاشتباه
هنا انه ما مرة الغسل في الصحيح والمريض في الاكتفاء بوجدانه في الثوب المختص به ... واو بتة التعبد
في وجدانه في المشترك كما في ش وحده ان كان العدم اوجه للاصل وعدم صدق الاحتلام ولا عموم في رواية التعبد
بحيث يعم غير المكلف نحو فيما ذكر الذكر والانثى وفاقا عندنا وعند الاكثر كما في لك خلافا ... في الخلاف
فان الحيض مختص بالانثى ...
بالحيض بعضده انه لو لا احتمال الاجماع الثالث السن وهو بلوغ خمس عشر سنة ... في الذكر وتسع
في الانثى مجما لما اجماعا على ما عزاه في لك الى فتوى الاصحاب كما في ...
اصل المدين او الا المثبت قاله الاول بل كاد ان يكون اجماعا في الثاني وان عليه العمل كما في الغنية
الطائفة مع طرحها لفظ البلوغ الظاهر في الا لا احيا عليهما معا اجماع الطائفة كما في ... انه وعن الطبرسي وغيره
العرفان بل عن التلمذ انه من سعادات الشيعة والنساء فقد كما في الصوم فهو الاجماع على الثاني من جهة وصريحه في
كما عن كره انه لا فرق في الصوم ... من طلاقه واتمامه التكليفية والا حكم فان تسلسل بين ... لا اله الا الله حتى دمه
وماله ومن صلى فله كذا ومن ... بكلم الشهادة ونحوها ثم المعتبر ما في قدرها خرج عن الحمل الامارات والسن
المخبوترة بدليل مفقود فيهم جدا وخصوص المستفيضة عموما وخصوصا تقدم في الابتات وجملة منها ... انه
الصبي بالصيام فعلى ما في ... وبين خمس عشرة سنة ... في الغنية ويحج على
المخالف في الغلام بما روي عن ... اذا بلغ المولود خمس عشرة سنة كتب ما له وما عليه واخذ ... منه
المحدود ... ... فقد بطوله وظاهرها
حيث ... دعي الاجماع على ما ورد عن ... في الغلام فقط انهم ... بل غني هذا الحكم قطعة
الاجماع المزبور كافة ... ... فيحتمل الغنية ما في ... غير رواية اذا بلغ الصبي
بل الغلام عشرا ... نصبا جازت وصيته وصدقته واقيمت عليه الحدود التامة لا انها

بالفاظ اولا ... واحكام ثم في اخرى خمسة اشبار رواية السكوني فقط وفي الصحيح انه اذا بلغ الصبي خمسة اشبار
اكلت ذبيحته ولكن يجب اتمامه ركيع على صدق الغشين في الروايات مع ان الرواية ... جواز طلاقه
وعتقه بل جواز امره بمعنوا الطلاق في انه كثير بالاكثر وابقا وكذلك السن فان في بعضها ثلث عشرة سنة و
في اخرى ثمان سنين في الغلام وسبع في الجارية كما في صحيح منها اذا بلغ اشده ثلث عشرة سنة ودخل
في الاربع عشرة وجب عليه ما وجب على المحتلمين احتلم ام لم يحتلم كتبت عليه السيئات وكتبت له الحسنات
وجاز له كل شي الا ان يكون سفيها او ضعيفا وفي اخرى عن عمر يؤخذ الصبي بالصيام فقال ما بينه وبين خمس عشرة
سنة واربع عشرة سنة فان كان هو وجود لقوله فيه انه ليس في الاشبار حجي الطلاق والاربع عشرة
سنة حتى لا والا انه موجود كما في الصوم وان كان التقية فكذلك انه وكيفما كان فلو قطع النظر
عن احتمال ورود تلك الاخبار مورد التقية فغايتها التعارض لا دلالة ما ... الاخر بالعموم من وجه
بالعشر مثلا يمكن ان يكون مع الانبات وبدونه وكذا الانبات والمرجحات من الصحة والكثرة والشهرة
كلها مع الثاني في كل السواد سيما والازمنة والامكنة والاشهر في تلك الامارات مختلفة فلعل طهر ... منها
في زمن صدور تلك الاخبار ... مثلا كان في العشر ... او كان الغالب فيه اهل بلده كما في ذلك
وانه [illegible]
وانه جاز على ... جميع كون الرجال للمكلفين ... للصبيان ... مكروه ... السيه
مراد امكن حمل جواز وصيتهم وعتقهم وامرهم على النفي ... على التمرين فيه كذلك فان تمرين الصبي على الجود
والسخاء وسلب ... ملكة الشح التي هي هام الرذائل من احسن التمرينات فلعل امضاء الوصي فعله لاجل
هذه المصلحة العظيمة فيرغ عنطبقه فالقول بلزوم حمل جامع كما حكى عن بعض بل في بعضها جماعة في غاية الوهن
... حتى القول بالاربع عشرة سنة كما عن الكافي وان ايدناه في الصوم اذ خبراه ان كونان بانفسهما
متعارضان والجمع بينهما يقتضي التخيير بل في بعض نسخ الثاني لفظة او موجودة واذا قال بالتخيير لزم حمله
على الرجحان المطلق فلا نا في عنه او على كونه او للتقسيم ايماء الى ان الانبات ونحوه قد تحقق في الاربع عشرة
الرابع الحيض والحمل وهما دليلان على سبق البلوغ اجماعا كما في ذلك وقد سبق في الطهارة عدم كونه الاول قبل كمال
التسع مذهب العلماء وكانه ... مع ما يدل عليه مضافا الى الخبر في باب حد الصبي من ... ففيه اذا

بلغت

بلغت الجارية تسع سنين فكذلك اي كتبت لها الحسنة وعليها السيئة وذلك انها تحيض لتسع سنين ولذا
جعلنا علامة بان ما دل على سبق الانبات او الاحتلام وقبل اكمال التسع انه حيض ... وكان بصفة الحيض وان يا
اطلاق المتن ... سبق البلوغ في المتن ... كا يا باه انه تعليل دلالة
الثاني على سبقه فلانه بانه مسبوق بالانزال اذ الولد بحكم قوله تعالى من نطفة امشاج اي مختلطة من ...
لا يخلق الا من ماء الرجل والمرأة معا بل قوله بعده وانما اتى المصنف بالتعليلية لانها سبق ... غالبا بعض
من العلامات خصوصا السن بعد لا انها على البلوغ بحيث يتوقف علمه عليها نادر فناسبه التعليل الا انه غير
الاحتياج بعد ... بان يكون ... قبل التسع ... فيبقى فائدة ودلالة لانه قبلها لا اعتبار به وبعدها لا يتحقق
ويمكن ان تظهر فائدته في المجهول سنها فانها اذا رات ما هو بصفة جامعا للشرائط في القلة والكثرة يحكم
بكونه حيضا ويكون دليلا على سبق البلوغ لان هذا الاحكم بكونه قبل التسع مع اقترانه بدلالة الغالب على ان
مثله لا يقع الا بعد تسع سنين انتهى ظاهر المتن ويرد انه على طبقه في الحكم بسبق البلوغ بمجرد ظهوره ما كان بصفة
الحيض ... عند جهل السن اذ مع العلم لا يفي للدليل وكفيه ... لاجل عدم حيضيته المراى قبل اكمال التسع لو
بصفة الحيض للاصحاب اذ مع ... السن ... بصفة الحيض فلا يكون الصفة من خصائص الحيض بل تعلل اجماع
انه كان في محله فكيف يحكم بمجرد الصفة على سبق البلوغ واي عبرة بالغلبة في مقابل الاصل بل الاصول و ... بل كما
يمكن ان يكون حيضا فهو حيض انه مستلزم المكلف فالظاهر ان لفظة قد ... تفريع ايماء الى هذه المناقشة ومنها
يندفع باجلنا قيد على اجماع ذلك على الدليلية انه الا ان يقال ان الظاهر اختيار الصفة انما الاصل عند الشك والجهل
اصطلاحه ... الاصل ... ولا يعرف الحمل الا بالوضع عادة اذ ... بمبادي الارحام من العلوم
الخمسة التي لا يعلمها الا الله ... خاتمة سورة لقمان ولكن البديهة قد تحكم بعد تحرك الصبي في البطن و ...
انه لا ... والانصراف ... والعادة انه قاضية به ... بالبلوغ قبل الوضع بستة اشهر وشي
ان كان الولد تاما والا فيحال ... كونه مبدأ الاوحي المحتمل المستكان ... من الفرجين او جامع ...
النساء وامني ... الاخر حكم ببلوغه لانه الواقع اما ذكرا وانثى ... كان ذلك ... صحيا وفي تحقق ...
العمل اجماع كما في الطهارة انه اذ احتمال الخلقة الثالثة وان قوي حسا الا انه ... حصل ...
ولا نتى في الآيات والاخبار حاكم ببراءة ذمته من جميع الاحكام اذ هي اما متعلقة بالرجال او النساء او ...

[illegible] الاجماع على دليلية الحمل ... مستند

وذكر المنتجب
[illegible] بحضور صحابة الاخبار [illegible] في حمله منها تصريح بعد الاصلاح ونحوه مما يلحق باحدها
ولذا قال ثم تحقق بانه ان انثى من خروج الرجال بعد تسع حيث [illegible] يكون احتلام الذكر حكما وجلب حكم البلوغ
لانه ان كان امراة فقد استكمل التسع وان كان رجلا فقد امنى فيدل هذا على تولده والا فلا ومنه يظهر حكم سائر
الامارات ايضا [illegible] فلا يحكم
بالبلوغ باحدها الا اذا لم يبق احتمال الخلاف عقلا [illegible] ثم ان بعض العلماء نافيا عنه الكره وكذلك البأس من الحكم
به [illegible] الحيض من فرج النساء فقط او المني من خروج الرجال لكلت اذ لا يخرج الحيض من الرجال ولا المني الا من
المرأة [illegible] ساقط لنقصا [illegible] بان خرجا معا فانه يمكن عادة فلا ينبغي الاحتمال العقلي ولا دليل شرعا ايضا
على الحكم بالرجولية بخروج المني من فرج الرجال وبالعكس [illegible] وكذا لو خرج البول منهما معا ايضا اذ المرأة لا تبول
من فرج الرجال ولا بالعكس فاجتماعها دليل على امكان [illegible] الثالث عقلا وخلافا بان الحكم بانه الواقع
احدهما شرعي لا عقلي وطبيعي كيف والقواعد الطبيعية حاكمة بان طبيعة الرجولية لو اقتضت هذا الاجتماع
لا تخلف [illegible] وكذلك طبيعة الانوثية فليس منشأ الاجتماع الا الصورة الصنفية والطبيعة الثالثة [illegible]
ولكن لما لم يتم دليل عقلي او نقلي على امتناع [illegible] الماق هذا الصنف باحد ذينك الصنفين [illegible]
في الاحكام وقد قام الاجماع ايضا عليه فلا بد [illegible] الحكم به [illegible] هذا منضافا الى مصير الاكثر الى [illegible] ونفي [illegible]
البالغ من بوسعي كره وهو فقط واما الرشد فهو على المشهور ان يكون مصلحا لماله بل لا خلاف فيه كما في الغنية
المعروف [illegible] مطرد او لا منعكسا او لا صادقا على المعروف [illegible] بنوع من التجوز كالمترتب [illegible]
عمدها الى انه كيفية نفسانية تمنع من افساد المال وصرفه في غير الوجه اللائقة بافعال العقلاء مع انه
يرد عليه ايضا ان [illegible] الكيفية تعم الحالة والملكة والمتبادر من الرشد الثاني [illegible] وان يرد على [illegible]
عليه ايضا ان تخلف حال الملكة ايضا ممكن فمن تخلف طاقة السفهاء [illegible] بعيد [illegible] السفيه حالا وان
كان رشيدا ملكة وكذلك العكس [illegible] ان هذه الكيفية او الملكة متحقق على المرض [illegible] المانع عما ذكر وعلى
الزهد والبخل وحب المال [illegible] سفيه لا يصرف المال لحبه كونه محبوبا له لا للرشد وثانيا ان الاعم من المنع
ان كان ما يبلغ مبلغ الالجاء فلا ينعكس لحد بل لا يحد [illegible] وان كان السبب فلا يطرد اذ [illegible] السفيه ايضا
مطرد والا للزم ان يكون صرف المال وعدمه لرشاد مقتضاه ان لا يمنع [illegible] لا الان سفيها كان

وأورد عليه لبيان حاله

ذكر في روضة الواعظين عن الحسن بن علي عليهما السلام انه كان ذكر حديثا وان كان [illegible] حاضت وبال [illegible] بعد [illegible]

بل لابد في الرشد

الاجماع على [illegible] الامارات [illegible]

[illegible]

كيف وفي المحاورة ونحوه مقام منع المزاحم عن [illegible] في المحاورة [illegible] يكتفي بالعاقل وان كان القدر المعتد به فهو
محل وان كان القدر الذي يشتق معه تحمل الصرف وما ذكر في سائر الحرف والمكاسب الا مع ملاحظة الغاية
التي يلاحظها العقلاء [illegible] فهو تقييد لاطلاق المنع واضافة وتر بجان الرشد قد تعرف المنع عن اصلاح
المال او في [illegible] وفساده كما في سفهية المشاكين ادعى افساد غير المال كحق القصاص والخلع والقسم والنكاح
[illegible] بل النفس ايضا فانه لا يحكم عدم صدق الرشيد على من اعتاد افساد ما ذكر او بعضها
[illegible] فلا يطلق الحالتين وخامسا ان المتقدم من المال اما البعض او الكل فعلى الاول
لا يطلق انه اذ لا سفيه الا [illegible] ماله من اموال لم في غاية المحبوبية عنده بحيث يمنع نفسه عن صرفه [illegible]
بلا فائدة عقلا فيتمشى منه المنع وعلى الثاني لا ينعكس اذ لا رشيد الا وما له من اموال لم في غاية المحط عنده بحيث لا يبالي باضاعته
وسادسا ان صرفه اما تفسير للافساد او مغاير فعلى الاول [illegible] يكون المفسد للمال محتبسا اذا في ذلك ونحوها [illegible]
[illegible] لعدم صدق الصرف وعلى الثاني يلزم اعتبارهما معا من [illegible] اعتاد حفظها دون الاخر يكون رشيدا وسابعا
ان المنافاة بين العقلاء انما هو من حيث العقل سواء طابقت الشرع ام لا ومن الواضح ان ما طلبه العقلاء مع قطع
النظر عن منع الشرع لا يمتنعون عن شيء من المنهيات كيف وجنود الجهل [illegible] والعقل
دائما متباينان ولذا ترى شراء القردة واللعب والجزء وسائر الحرمات من الحيوان وغيره في بلاد الهند بحيث فيها اما [illegible]
قد شاع وذاع وحال الاخبار المفسرة له ايضا كذلك كالموثق وفيه اذا اتت عليه ثلث عشرة سنة كتبت له
الحسنات وكتبت عليه السيئات وجاز امره الا ان يكون سفيها او ضعيفا فقال وما السفيه فقال الذي يشتري
الدرهم باضعافه قال وما الضعيف قال الابله والصحيح [illegible] متى يدفع اليهما مالهما قال لا اذا علمت انها لا
تفسد ولا تضيع فالحق الرجوع الى العرف اذ الرشد [illegible]
[illegible] الرشد [illegible] وهم الرشد [illegible] والصلاح ولذا قد يعدى غيره بالى
[illegible] الرشد للهادي اليها فيكون الرشد حقيقة في المهتدي الى ما هو صلاح له
دينا او دنيا [illegible]
[illegible] وحاله [illegible] ملكة والسفيه ضده فكلاهما
يقبلان التجزئة كالاجتهاد وغيره ولذا علل وابطل بعض [illegible] الا بالسفه [illegible] ولو صدق ثبت من الرشيد تكلم

وصرف المال في [illegible]

والاشهاد [illegible] [illegible] [illegible]

فالمحب من الاجتماعات حيث ذهب لاف هذا التعليل التداوليه المنهم انه اوجب المعاملات فيها فرضاح تابعا لمتعلقها فان
كان متعلقها العقل مختصا به وان كان هو وجه سائر الحقوق فيها فرضاح وان كان له فرضاح تابعا ان في العموم
والخصوص لمتعلقها فان كان امرا واحدا مختصا به وان كان كالاعم [illegible] حتى المال او الحقوق المالية
او الاعم او مع النفس او مع الاخوة وتبرعاتها كذا [illegible] على حقيقة المال
انها ملكات [illegible] التعاونات [illegible] بالمجعل كذا
[illegible] والاجبارية التعاونية هنا [illegible] الحجر الكلي لا يقع الا للسفيه [illegible]
[illegible] وما كان متعلقها في الآية والنصوص التعاونية في باب الحجر [illegible] محمد وفاتح فيها القرينة
من الاحجار ونحوه على ان المال بعمومه فلذا توهم كونها ملكة دان لم يعرف عموم الرشد في المال عن الملكة
عادة الا نادرا [illegible] لا يرد على هذا انه يلزم عدم الحجر عموما اذ ما من سفيه الا وله
[illegible] وقد تنوع الرشد في عرف كما وان متعلق الرشد حفظ المال وطبيعته [illegible]
[illegible] وحكم الطبيعة تابع للاغلب فاذا كان اغلب افرادها سفيها لحكم
بالحجر [illegible] المعاملة بالاعم الغالب وظنا بان الرشد في ذلك الفرد نشأ من خصوصيته فلا يقدح السفاهة في
الطبيعة الذي هو مناط السفه والحجر لان فعل هذا [illegible] لا يستقيم التجزي في الرشد والسفه
[illegible] وهو ينافي ذلك التعليل المذكور لانا نقول ذلك التعليل ناظر الى ذلك الصنف من
المعاملة لا الى المعاملين والمقصود هنا بيان رشد المعاملين فيها لا المعاملة فلا منافاة لانه فعليه يبطل
المعاملة مع الغبن سيما اذا كان المغبون عالما بالغبن حينها [illegible] لا الخيار [illegible] اجماعا لانا نقول
طبيعة الغبن ليست سفها اذ قد يكون المصلحة عقلائية بخلاف بيع ما لا ينفعه عند العقلاء [illegible] او غالبا [illegible]
[illegible] بانه ما فيه الغبن [illegible] منصرف الى ما كان [illegible] غالبا ومثله لا ينفك عن السفه عادة
واذا المتبع الصلاح [illegible] موضوعا للواقع لا المعتقد فلا يرد ان السفيه ايضا يرتكبها ويكتبه لكونه خيرا وصلاحا له
واذ متعلق الرشد والسفه بحيا بوطه ولو يحكم البناء من يخرج لفظ الرجاء عند الاطلاق كما لا يخفى هو الاموال [illegible]
لا الاخر وتبدل الاعم [illegible] لا يعتبر العدالة في الاول بل عليه عامتهم كما قيل [illegible]
غاية في ذلك الا اكثر اهل العلم في زماننا هذا وما يقرب منه [illegible] اجماع بل سيكون في اغلب التجار [illegible]
[illegible] بالعكس كما غلب الاغنياء كما ان العدول [illegible]

عنهم

ان الاصل اشتراك التكليف وعدم [illegible] الاسلام في المحدود على الحرمة اذ دفع ففعل [illegible]

عنهم حتى اقرأ فلو كان الاول وهو مجوز بيع لا فسد ابواب المعاملات وتعطلت امور المعاش وانقطع وهو حرج وضيق عظيم وضرر
جسيم لعله لا يقع في الشرع [illegible]
[illegible] سيما ومن اوائل الخلقة ان اهل زمان المعصومين انهم كانوا كذلك ولم يعهد منهم حجرهم اجمع بل ولا
واحد منهم بل كثيرا ما كانوا يعاملون مع الفساق فان [illegible] قضية تزويج النبي مع الاعرابي في ثمن الابل فضربه على عنقه
لكذبه [illegible] ويكفي على عدم الحجر مع الاخذ ومع طلحة
والسجاد مع ذوجته الخارجية [illegible]
[illegible] واهل الذمة وتجارتهم تجارة ولكن الازمنة الى بلاد الكفار [illegible]
فيكون اجماعا بعد معروف في سنة القول باعتبارها فيه الى آخر المعروف [illegible] غاية وهذا اجماع الفقيه
على اعتبارها سيما في عبارة انه الاحتياط وهو اعم من الوجوب ولم ينقل تظهر [illegible] في المذهب فتحصيل القائل القول الصحيح
[illegible] مدعى الاجماع ولا تفاوت فيما ذكر بين الابتداء والاستدامة اذ كان اشتراطها استدامة [illegible] تؤدي الى ما ذكر
بنا في السيرة وظهور الاجماع فكذا الابتداء بل هو اقطع اذ العدالة غالبا لا تحصل في ابتداء البلوغ [illegible] فيلزم بطل
معاملات هؤلاء [illegible] الا نادرا وانه اغلب الناس ابتداءا واستدامة فساق فيلزم استمرار الحجر في الاغلب فيلزم
[illegible] الحرج وسائر ما مر [illegible] ولا تندفع بدعوى الاجماع عن كثير على ان اشتراطها على القول به في الابتداء لا الاستدامة
[illegible] على ان الدليل عليه منحصر في ان الفاسق سفيه كما في الغنية وزاد البعض قول من علي بان الرشد هو الوقار
العلم والعقل والثاني عدم الملازمة لامكان اجتماع كل منهما مع السفه بل على خلافه [illegible] لا قضاء العطف
[illegible] مقام ترجيح الالفاظ على تغاير المعاني وتعددها لا الاجتماع والاول ثم صغرى [illegible] السفيه
[illegible] تؤدي الى الجهل
[illegible] المهتدي الى طرق جميع المال وحفظه وصرفه [illegible]
العصب مع كونه مستفادا من الاصل عدم النقل شرعا وكبرى [illegible] لفقد الدليل على الحجر كل سفيه بل على المضيع للمال كما مر وظني
[illegible] اثبات الصغرى يكفي التشبيه كما قالوا بمثله في اطلاق الخمر على الفقاع فلا حاجة الى [illegible] النقل
والاطلاق في صحيح [illegible] المرسل كالموثق [illegible] في الثاني قال ابو عبد الله اني اردت ان استبضع بضاعة
الى اليمن فاتيت ابا جعفر فقلت اني اريد ان استبضع فلانا فقال اما علمت انه يشرب الخمر فقلت بلغني
من المؤمنين انهم يقولون ذلك فقال صدقهم فان الله عز وجل يقول يؤمن بالله ويؤمن للمؤمنين [illegible]

اختصاصه بالمسلم
[illegible] انما يستقيم [illegible] بعد غالبا [illegible]
فافهم

ولا تؤتوا السفهاء ... حديث ... الله ... المؤمنين

انك ان استبضعته فهلكت وضاعت فليس لك على الله اجرك ولا يخلف عليك قال ... عليك فاستبضعته

فضيعها فدعوت الله تعالى ان ياجرني فقال اى بنى انه ليس لك على الله ان ياجرك ولا يخلف لك قال قلت لم

قال لان الله تعالى يقول ولا تؤتوا السفهاء اموالكم التى جعل الله لكم قياما فهل تعرف سفيها اسفه من شارب

الخمر [illegible] بل ظاهره كونه دليلا هذه عموم النسبة [illegible]

في الذات ... كلية الكبرى كاف في فهم المدعى بكلا ... شقيه ولكنه ... متفق ... اذ قول ... الباقر

معارض بفعل الصادق والترجيح للثاني اذ العصمة تمنع عن خطأ الامام فليحمل القول على الارشاد الدنيوي المحض ... ويريد

اليه ... تعليقه على الشرط فانه لو كان الاستبضاع ... لما جاز سواء هلكت ام لا ... في ان العقص الارشاد الى ما

فيه ... هلاك المال ... ولكن المغزى ... البتة الا انه ... ان العقص من اموالكم اموالهم اي السفهاء

فلا ربط له بما نحن بسبيله ... ولكنه لا يدل على الحجر بوجه ولا لعموم النسبة والمعنى النسبة بينه وبين تسلط

الناس على اموالهم عموم من وجه والترجيح للثاني اصلا وعددا وكتابا وشهرة وتعليم الرشد باعتبار ... بما

التصرف ... بما يناسبه من التصرفات اذ لا سبيل اليه الا هو وهل يحصل العلم كما هو ... من المتن في ... البيع ودفع للاصل

وكون الالفاظ اسامي للواقع فيجب تحصيل الاقرب للشيئية ويكفي الظن كما في تحقق ... لعسر العلم ... لعدم العلم

الغيوب بل قد ... الاجنبي عن الغيب ... بما غاب عنك ... ولتحري ... كفاء ... بعد ... الاسلام والايمان

ولنظم ... السفينة الموثق ... باصغائه ولكنه لو تم لاستلزم التعبد ... به ... له

وان لم ... بحسن الظن في العدالة ولم يقل به احد ... على ... مع ان ... خفى

والمعنى ... مع معارضتها ... جملة من الامور الخفية ليست ...

وبلوغ ... النفع ثم ... ومن اصله ... لانا نعلم ... اغلب الناس ... مع انا لم نختبرهم

الا قليلا نعم العلم ... الرشد ... بل متعذر ولكنه ... ليس ... معتبر ... اذ المعتبر

اما الملكة او ... الاهتداء الى الخير ... منها الاستلزم الاستغراق ... هل ... قبل البلوغ ... حيث

يكون منتهاه اول البلوغ ام يجوز التاخير الى ان يبلغ ... ولكن ... هو الذي ... العقل لا بد كان في

تحقق ... لقوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا

اليهم اموالهم ... الى كون ... المكلف ... الغاية ... بلوغ

النكاح المقصود منه ... القدرة على الوطى ... القدرة على الوطى الحادث منه

المنى

المنى كافيا ولا قائل بالفرق بينه وبين غيره ولانه لو كان بعد البلوغ لم يؤمن معه الحجر على البالغ الرشيد وهو ظلم

محرم مع انه ... بل وكذلك ... بعد كون الامر بالدفع ...

عقيب الحفظ ووجوب الحفظ والابتلاء وله ... فلا يفيد ... فيتبع ... سلبا ... مضافا الى

ان المتبادر ... الابتلاء ... اختباره في الفعل التام وهو هنا ... وذلك ... ويدفع اليه المتاع

ليبيعه ويراعى الى ان يتم ... ثم يتولاه الولي ... في ... العقد ... من الابتلاء معرفة

رشده في نفس العقد الذي ... الحفية ... المنع منها ... ما ... في

الى العقد ... الذي ... على ما يترتب منه باعتبار ... بل حقيقته ... منه ...

كما يرشد اليها قوله تعالى وآتوا اليتامى اموالهم اعطى منه ... وعلى ... كان ...

الاصحية ... على ... ولا ... فاما ... كالامانة ...

كما على المختار ... فاذا عرف ... بلوغه ورشده بابتنائه ... المعاملة وعدم المغابنة ان كان ذا حلم

والمحافظة على ما يكتسب ... الملازمة ان كان صانعا ... في الذكر ... والاستنساج

في الانثى ان كانت من اهلها ... حكم بالرشد ووجب الدفع والا فلا وان كان الاحتياط مطلوبا وعلى

القولين فالاظهر عدم وجوب ... في الامانة ... بعد المرة قولا واحدا ... لا ... الاختبار

بما يناسبه الذي قد يكون فطريا من انواع المعاملات ... الاموال ... الرشد بالملكة او قوة الاهتداء

الى الخير اذ ... قد تكون ... فلا يبعد حصول العلم ... بالملكة ... الا ... انا نعلم ...

ملكة التجارة ... اغلب ... ولكنه ... انه لم يكن ملكة ... الرشد

بل ملكة الحفظ والاصلاح ... فصاحب هذه الملكة لا ... على ... فيه ملكة ... الا بعد الاستعلام و

الاطلاع التام الذي ... بعد المغابنة والتضييع ولذا ... للغابن مع عدم ... ولم يحكموا

بالبطلان ... عليه ... كما يوجب العلم بتلك الملكة ... في ...

العقد حينئذ اي حين الاختبار ... الاشكال ... الاصل ... الدفع على ...

والدفع ... التصرف ... ان الامر بالاختبار ظاهر في الامر بالفعل التام المقتضي لاصالته وهو العقد ... بعد

الا ان دعوى الرشد ... نوشت

سماع شهادة ... وعندنا ...

منع حجر السفيه ... الاولاد

كما هو الظاهر كما قد يتوهم من المفتاح ان على الاشكال اسالم يعلم رشده بعد تمام [illegible] ولم يعتبرا الوالي ايضا كما صح

ماما ولد في الايضاح وما انا زمن تحقق [illegible] وان فسر بعضهم بما بعده والاحتمال الاخير اي المعلوم بحاله السفه

والمشكوك دائما اذا انشرط الارشد وايضا الولي فاي اشكال بعد [illegible] وجود حد هادي كيفما كان فظهر قولا

اجمع اختصار الاشكال بالنسبة الى الارشد ومن بل صرح بعضهم بالفراغ عن العلم بالبلوغ ولكن في تحقق صرف

الاشكال الى كون الاختبار قبل البلوغ قال وهو تعتضي سوق العبارات والمقسم المطابق لما في تبع وتحبير البعض

قبل البلوغ وهل يصح بيعه الاشبه انه لا يصح انتهى مع ان سوق العبارات نظرا الى فراغه عن بيان [illegible]

احكام البلوغ اختصاص الاشكال بالرشد فيكون تصريحه في البيع ببطلان بيع الصبي احسن منا فيتحقق هذا البالغ

من جهة الرشد وعدمه بل كانه بالنسبة الى البلوغ واحد مورد حكم آخر فلا عبرة بطلاقه قد حقق [illegible] يحتاج الى

التخصيص وكلام تبع ايضا ليس في حال الاختبار بل في بيعه مطلقا ولا يدل الجمع بعقد احد او صنعه في حال البلوغ والرشد

وان طعن في السن اي ذهب شيء من قواه وطعن في المفاتح اي ذهب فيها والمراد انه لو صار شيخا والحال

هذه فحجره باق [illegible] وفاقا عندنا كما في لك فيكون ردا على ابي حنيفة باعطاء المال بعد خمسة وعشرين ويثبت

منه الارشد لما لا تعلم عليه ويثبت الارشد في الرجال بشهادتهم وفي النساء بها وبشهادتهن منفردة ونفقة

اليها اجماعا كما عن كثير من العبارات بلا دليل لهم عليه بما في ضابط عدم قبول شهادتهن مطلقا الا فيما كان حكم منه

المال او نحو [illegible] غالبا على الرجال الا دعوى ان رشدهن من الامور الخفية بعد خلوها عن رجل او رجال بعدة

النساء او النصف ولو بتعدد من الا قربين المترددين اليها غالبا كالمحارم ونحوهما فلو كان مثله منفردا

فيه لا ينبغي عدها للنساء [illegible] ودفعها من شهادتهن في نحوها واصلاحها انه فيه تمام الكلام في الشهادات

وهل سفاهتهن الطارية انه كذلك وجهان وفيه اشكال آخر وهو ان الشهادة لا تقبل تبرعا الا لا بد لها من مدع

وهو هنا ان كان [illegible] المشكوك الرشد فهو مدع وان كان غيره فهو غالبا متبرع الا ان يدفع بصحة دعوى

الا ان دعوى الرشد والسفه حسبة لانها ليست مالا او لا تؤدي الى المال

السفيه [illegible] يعتقد به باذن الولي على انه يكفي منع حجره في العادي بل في افضل الاموال ولا الاملاك مدة الا ان يبقى

عدم العقل ولا يبعد وصرفا لما للحجاج الخيرات لعين تبذيرا مطلقا على الشهر بلا خلاف فيما يليق بحاله عادة [illegible]

وانما هو صعيف لعاشة فيما لا يليق [illegible] كصرف النتاج جميع ما بيده في فك الرقاب وبناء المساجد وتقرد منا المصرح كما يم

يكون تبذيرا لعقوله رقم ولا [illegible] كل البسط فتقعد ملوما محسورا [illegible] مع انه المخالف من

بعض التصرفات كما قد غيرها احد [illegible] فظاهرهم الفصل بين التبذير الحرام والمجرم وهو كذلك الا انه يدل

على المختار

و العقل في البلوغ ... تغيير احوال ... التي مع ... في ... عنه

على مختار ركن الصحيح القاطع الضابط للتهذيب والجبر الراهب بعقبة ذات شرف حتى نهبها وهو مومن

ابن سنان عقبة بن [illegible] وجوبها والخبر المتقدمان في عقبة ذات شرف اوائل البيع في ثمار العرب وعموما

السرف والتبذير انه يتوجه حلا وكذا النبوي فيه مر رسول الله صلى الله عليه وسلم بسعد وهو يتوضأ فقال ما هذا السرف يا سعد

قال في الوضوء سرف قال نعم وان كنت على نهر جار ... العلوي كافي ذمة البنا ولكنهما مع ضعفهما ودونهما

قضيتين ظاهر في ان السرف في نفس العمل لا التبذير وفيما يضيع من الماء فرارا من الوضوء ودخل الدخل

وظاهر انما للسرف [illegible] بعقبة ذات شرف مقتصدة حط الحبر في مما صنع حاتم حتى قال

من اخذ شيئا فهو له ونظر ان فيه مثل هذا الكان عنا باليت [illegible] للقرينة بل للعادة او الشهرة [illegible] فتدفق

السرف انه على ما نوى ضيا هذه ثم ولذا اشتهر انه لا سرف في خير وان قيل انه لا خير في سرف وكما يستقيم بها وبين

المادحين لها والنصوص المستفيضة للذين ينفقون اموالهم في سبيل الله والذين يجاهدون باموالهم وانفسهم في

سبيل الله وتعقيبها لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون بما يحبون في الخير وسائر النصوص المادحة للجود ونحوه والذامة

للدنيا وحبها والبخل والشح عموم من وجه والتوجيه لا يخرجوا اصلا وكما بان [illegible] وعدوا وشهرة وتكفي لوجه خلا

عن القرينة على صرفه الى الاعتذار المفضية التي لا تليق بحاله [illegible] الى البسط والدوران والشكر ونحو هذا من المباحات

بالاصالة التي لا تضيع عادة الا بالنية فهو تبذير اذ هو تفريق المال فيما لا ينبغي في دنيه البنيات

اصلا ان يفرق كما فرق البذر الا انه يختص بما يكون على سبيل الافساد كما عن ... وعليه يحمل انه فيه

ولا تبذر تبذيرا ان المبذرين كانوا اخوان الشياطين وكلوا واشربوا ولا تسرفوا ونحوها [illegible] ولا

عموم بين جوهر نية الله التي اخرج لعباده والطيبات من الرزق سيما اذا كان شهوته طعمه كما عدة

الروايات واخبار عموما حلية الماكول والملابس [illegible] على التجمل والتوسعة وعدم البخل

فالنسبة عموم من وجه والترجيح للاخير اصلا وعددا او شهرة [illegible] فان الناس

كلهم يصرفون الاموال فيها فتهون مندوب وان تامل ولا تعكس انه لا تجا العوام لا المطلقين انه مال كسبوه

بل لو قيل انه محرم لكانوا هم لحلها سيما وليس يعم حلالا ويتحقق لذلك لا سرف فصار افعم المحرمية ظاهر مع

لو بلغ [illegible] هو وحده مبلغ المكلفين ومع سائر ما لا يليق بحاله يصير بها محجورا [illegible] الا ان

... على انه ...

ومن هنا يعلم انه السفه لا يستلزم العصيان فليس [redacted] من صفة الجنه وان كان كذلك باعتبار عدم الاطلاع على فرايا
الامور مع امكان معرفته اذا المعد ودفى اسباب الجرح هو [illegible] لنا له وقد مرفى البحث المتعلق [illegible]
ومن السفه [illegible] الكبير منه مع الحاجة بحيث يكون [illegible] وهذا تفسيح [illegible]
[illegible] الكسفه كان كن الاجماع عليه [illegible] [redacted]
[redacted] كن من تفسيحه انفاقه فى المحرمات اجماعا ملاحاجة وان كان الحكم اصلا [redacted] ما لم يبلغ بلغ
الملكة بل معدا نهم محل نظر اذ المصرح به سوى [illegible] سعيد غير معلوم بل عدمه بعد اقتضاء عرفى
رسم [redacted] ان تعلق ما و عدم فصلهم بين اشتراط العدالة وعدمه كان اجماع كشف و مغنى
الرشد طريقه العقلاء لا الشريعة والا [redacted] فضا ومعاملاتنا اغلب الناس كما هو موجب لفاهم
اجمع صياد الرشد والسفه حكما وضعيا غير منوط بالعلم والجهل والا لكان سفيه عالم بانه ما يعقل عن الصلاح
والسداد ولا اقل من انه اصل تفسيره فى الحكم لنوع من السفه على تقدير مخلفته بل عاقلا [illegible] فيها
[illegible] على الصبى بعد ابوه او جده لابيه وان علا بلا خلاف كما فى لك بل اجماعا كما عن كره وغيرها لانه من حوسها
فيستصحب حكم الزمان كالوصى المستفيد لانه مالك لابيك ولا شتغال الذمة بحفظ اموال [illegible]
[illegible] مما لا يحسب غيره فى عموم والمؤمنات بعضهم اولياء بعض مع عموم تنزيل مال المؤمن منزلة ماله وغيرها ايضا
عليه ولا اذ فرعهم الفصل بين الكبير والصغير وهذا بين كونه كافيا بالنسبة الى الاب والجد [redacted] او عينيا
وتقتضيه اشتغال النادر [illegible] عموم ما المتكلم لو فرق [illegible] اصلها وشلها فحاوى ما ياتى ولانه بعد الى
الحاكم ايضا وكذا انه اولى الارحام وخصوص المستفيضه كالموثق عن رجل اوصى الى رجل بولده ومال لهم فاذن
له عند الوصية ان يعمل بالمال ويكون الربح بينهم بينه وبينهم فقال لا باس به من اجل ان اباه قد
اذن له فى ذلك وهو حى فان الاذن فى التصرف نوع من التصرف ولا فصل بينه وبين سائر الانواع فيعم
التعليل بعم انواع الاذن حيا وميتا على نفس التصرف تحرى والصحيح المتكفل لفصل النزاع بين [illegible] بنى جيل واب
ابنه فى مرضه جهاما وهبها له فتر اجارية له فقبل للرجل دفع المال ابو الجارية منى وهو حيا للغلام
وهو يشترى الجارية قلت بلى قال فقال فليدفعها فتجارية اذا كان الجد هو الذى اعطاه وهو الذى
اخذه فبنيه على ولاية الجد ايضا ولا اذ الموجب للقابل فى شراء الجارية [illegible] ولا فصل بينه وبين قبوله بماله

واما منقى [illegible] صل المال [illegible] الاصل البقاء [illegible] الان [illegible] محمولة
[illegible]

اتباع [illegible]

وعليه ايضا [illegible] النكاح [illegible] المستفيض [illegible] باطلاقه
[illegible] ان [illegible] على [illegible] باطلاقه فى انهما فيتمكان فى الولاية على النكاح
تباه لا فان [illegible] بدون اذن الاخر ان [illegible] [redacted] فالاشبه الصحيح ولا خلاف [illegible] ما ذكر هنا ايضا
[illegible] مع التقارب فى تقديم [illegible] الجد والبطل [illegible] الوسط [illegible] المستفيضة الناصة عليه
النكاح فان فقد [illegible]
[illegible] الوصيين
[illegible] وجوب تقديم الجد اذ [illegible] وهو كذلك والظاهر ان [illegible] الجد اولى من الجد
والاب هكذا اذ هو اولى بالنسبة الى [illegible] فان الولد ولده بطريق اولى [illegible] ولاية الجد الاعلى مع وجود الادنى
فان فقدا ومن علاها فالوصى لاحدهما بلا خلاف كاقرار وقد مر ما يدل عليه واذ الوصى نائب مناب الموصى
فى تقديم وصى الجد على نفس الاب [illegible] وعند التعارض [illegible] على وصية [illegible] او [illegible] او العكس [illegible] لزم اجتماع
فى كل امر كما فى الوصيين الواحد [illegible]
[illegible]
الخلاف فيه [illegible] الوصية [illegible] هنا [illegible] [redacted] [illegible] وانتفاء المتعلق
يبطل الوصية كسائر العقود فلا حكم لوصى الجد [illegible] مع وجود الجد [illegible] فلا يمكن التعارض بين وصى
الجد والاب [redacted] [illegible] اذا ماتا معا [illegible] قبل موت الاخر [illegible] وما يبطل
[illegible] يبطل [illegible] ان التعليق فى الوصية [illegible] [illegible] مقدم وصى
الجد عند [illegible] التعارض [illegible] [redacted] فلا [illegible] لاحدهما [illegible] للوصى [illegible] الا مع تقارن
الموت [illegible] وصيهما [illegible] كالاصلى [illegible] فان فقد الوصى [illegible] بلا خلاف [illegible] حيث يطلق
فى ابواب [illegible] الجامع [illegible] الفتوى اجماعا [illegible] الاجماع عليه فى [illegible] مستفيض ومثله [illegible]
[illegible] القاضى ومن [illegible] الامام العادل [illegible] الوصية [illegible] [redacted]
[illegible] احكام هذه [illegible]
الاعلى [illegible] لا انها [illegible] الاخر [illegible] فيها هنا بعيد

اشترطا العداله وزد وكونه عالما بالتصرف الوصى

ويبع نفقته وعقده للمؤمنين على الاشهر بل لم يجز الخلاف الا [illegible] وعليه عمل [illegible] وخصوص المستفيضة كالصحيح

رجل مات بغير وصية وترك اولادا ذكورا واناثا صغارا وترك جواري ومماليك هل يستقيم ان يباع

الجواري قال نعم الى الحاكم [illegible] وعن الرجل يموت بغير وصية وله ورثة صغار وكبار [illegible]

شراء خدمه ومتاعه من غير ان يتولى القاضي بيع ذلك فان تولاه قاض قد تراضوا به ولم يستعمله الخليفة

ايطيب الشراء منه ام لا فقال اذا كان الاكابر من ولده معه في البيع فلا باس به اذا رضي الورثة وقام عدل

في ذلك وفي الاخرى في نحو ذلك الوصية الباقية منه الصغار ان كان لهم ولي يقوم بامرهم باع عليهم وينظر لهم كان

ماجورا فيهم الى ان قال اذا باع عليهم القيم لهم الناظر فيما يصلحهم فليس لهم ان يرجعوا فيما صنع القيم لهم الناظر

فيما يصلحهم وفي الثالث [illegible] عبد الحميد بن سالم

القيم بماله وكان [illegible] في قضية عبد الحميد بن

سالم الموثق [illegible] محمد بن اسمعيل بن بزيع عن ابي جعفر ع فقال اذا كان القيم مثلك ومثل عبد الحميد فلا باس

[illegible] اذ المقصود من القيم فيها القائم بامر الصغار من قبل نفسه بدون اذن الامام كما ينادي به صدره واول

في الجواب [illegible] الافتاء لا الاذن من باب الولاية [illegible] في النفقة لا في [illegible] جميع [illegible]

[illegible] والموثق كالصحيح عن رجل مات وله بنون وبنات صغار وكبار بغير وصية وله خدم ومماليك و

عقار كيف يصنع الورثة بقسمة ذلك الميراث قال ان قام رجل ثقة قاسمهم ذلك كله فلا باس ومن سياقها

ويقرب [illegible] عدم [illegible] انه لو امكن الاذن من الامام وجب [illegible] لا خلاف [illegible]

[illegible] الحاكم [illegible]

[illegible] ثم [illegible] فقه هنا

[illegible] الامكان [illegible] العدل الى [illegible] الاذن من الحاكم [illegible]

فيه الفضولي [illegible] بلا خلاف [illegible] لا يجوز التوكيل اجماعا [illegible]

العدالة في القيم الذي هو وكيل الحاكم في الحقيقة [illegible] الانبياء

[illegible] شرطها [illegible] التوكيل [illegible] والمكتفي [illegible] ونحوهم

كيف

كيف ولا حرج عظيم منه على ان مقتضى اطلاق [illegible] وغيره بل عموم [illegible] وجوب حفظ اموال الايتام على الناس كافة

[illegible] خرج [illegible] على انه الاصل بدليل [illegible] في الوكلاء واقتضى [illegible] هؤلاء [illegible] عنوان الاخبار

ونحو فيقتضي عموم الاجارة ونحوها اللزوم مطلقا ولا ولا [illegible] للامام [illegible] ولا لغيرها من [illegible]

من جانب الاخوة والاعمام وغيرهم عدا من ذكرنا اجماعا الا في الام وابيها كما يأتي في النكاح مع وهذا لو لم يكن فصل

بين المسئلتين في الاصل والعموم وانما [illegible] الى الغبطة الواقعية بلا خلاف منطوقا ومفهوما [illegible] تكليفا

[illegible] ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن وآتوا اليتامى اموالهم ولا تتبدلوا الخبيث بالطيب

وثاني الصحاح المتقدمة على اعتبار الوصف [illegible] الشرط منطوقا ومفهوما فلو اشترى لا معها واقعا ولو اعتقدها فقطعا

لم يصح ويكون الملك باقيا للبايع لانتفاء الشرط مع احتمال الصحة كالفضولي فلو لم ينضم [illegible] الغبطة بعد العقد

وان ضعف بكون الاصل في [illegible] الصحة كما في البيع وبا [illegible] ثاني

الصحاح من عموم العقود [illegible] تقتضي ان لهم ان يرجعوا في البيع اذا لم يبع الناظر فيما يصلحهم [illegible]

المنظر في صلاحهم ام لا [illegible] والوجه كما في [illegible] ان [illegible] استيفاء القصاص لعموم [illegible]

التحليل [illegible] ان [illegible] فقد [illegible] في ذلك هو [illegible] الموثق المتقدم وانت ومالك لابيك وصدر ثاني

الصحاح ان كان لهم ولي يقوم بامرهم باع عليهم فان [illegible] توصيف الولي بقيامه بامرهم [illegible]

[illegible] ان كل [illegible] قبل العلم

خبر وكل خبر [illegible] ان كان [illegible] فلا [illegible] التعليل المنع [illegible] المتنفي

المنفي في الصغير [illegible] كبرى [illegible] مستنبطة [illegible] الصغير [illegible]

الدليل على انه لا عبرة [illegible] العفو على مال لا مطلقا وان كان [illegible] الاطلاق مع الغبطة اظهر

كما في [illegible] على [illegible] فالمنفي هنا [illegible] على الاغلب [illegible] انه لا يعتق

عنه الا مع الضرورة كالخلاص من نفقة الكبير العاجز فتبديل الضرورة بالغبطة اولى [illegible]

[illegible] ولا يطلق عنه بعوض ولا بغير عوض اجماعا

كما في [illegible] انه لا مصلحة فيه كما في [illegible] عتق [illegible] الرقبة عبدا كان او [illegible] جميعا

٢٦

في الطلاق بحيطابق اولى فالتعليل بالتعبد بالنصوص [illegible] الكلام وجيد ولا يعوض [illegible] الا لمصلحة ولا يسقط
ما لا فرد ثبت العز الا انها لا تحق [illegible] فالمتن محمول على الغالب له ان يأكل من ماله بالمعروف مع فقره وان يستعفف
مع الغناء [illegible] ولكن الاجرة لا يتجاوز اجرة المثل [illegible] ما في المتن في الوصية [illegible] فالتعرض
هنا استطرادي [illegible] ساق العبارة [illegible] بجملته من الادلة
الاشتراك في [illegible] الامام ونائبه القيم [illegible] الا المحقق واشترك معه لهم
لا استنادهم وقد عدت الاخبار [illegible] من [illegible] في كتاب القضاء [illegible] الواجبة والاجرة
على الواجب حرام بخلاف سائر [illegible] اما لحفظ النسب او صلاح [illegible] او الاستناد الى عمل آخر وهو الموضع
[illegible] وكل منها راجع الى [illegible] مع قطع النظر عن هذه الاخبار يوجب الاجرة نظرا
الى ضابط اقتضاء [illegible] استحقاق الاجرة من [illegible] وصدق كونه حق ولا يبطل حق احد كما مر [illegible]
[illegible] وجوب الولاية مطلقا
كان تبعيا الا ان الاصل في [illegible] مصلحتهم ومصلحة [illegible] في الامام ونائبه حفظ نظام العالم فلو وجب
الاجرة [illegible] ان تكون اجرة [illegible] اجرتها على اهل العالم [illegible] مصالحهم هو بيت
المال [illegible] عليهم [illegible] مع تعذر بيت المال لكان وجها [illegible]
المشترط [illegible] يصدق [illegible] ويجب عليهم [illegible] حفظ مال الطفل [illegible] الا بكلفة النفقة
[illegible] الولي [illegible] الاجرة الولي اي لا تنفذه كلا او بعضا على الاشكال من انه
[illegible] اعظم منه ومن انه [illegible] الكسب [illegible] اجماعا [illegible] الحكم على ان الواجب
الاصلاح [illegible] اجماعا [illegible] مفقودا [illegible] ان المتهم [illegible]
[illegible] الى الرشد [illegible] يفعل في هذا المال ما يفعله الرشيد في ماله [illegible] الى خلاف
الرشد سفه والسفيه نفسه محتاج الى الولي فكيف يكون وليا لغيره وان غاية الدفع في الاستيناس الرشد
[illegible] الدفع اعمال الرشد [illegible] الاكتفاء بعدم
الرشد في عمل المال [illegible] الاكتفاء [illegible] الاية بهذه الاولوية [illegible] الغاية
الكل بل التصريح [illegible] الاستيناس اعمال الرشد قبل الدفع جدا الا ان النزاع في ان [illegible]
المعتبر

القدرة [illegible]
المعتبر [illegible] العجز [illegible] وعبارة اخرى هل المعتبر [illegible]
[illegible]
[illegible] وكل الكلام في الغبطة والمصلحة اذ لها انه
فرد ان [illegible] ضابط يعلق الحكم بالمصلحة [illegible] الى ان يعتقد عدم وجوب الاستنماء لمال الطفل من العجز او نهاية
الرشد من العجز [illegible] فالاصل عدم وجوب ذلك على الولي [illegible]
[illegible] فلو [illegible] لما جاز دفع المال الى البالغ الرشيد العاجز عن الاستنماء لاجل
[illegible] ان [illegible] في نفقته الى ان يتعذر ويلزم اللازم كالملازم [illegible] يعدم وجوب الاستنماء مطلقا [illegible] ولا ينافيه
آية الاحسان [illegible] الا بالتي هي احسن [illegible] العاجز في نفقته احسن [illegible] وعليه فان تبرع الولي
منه [illegible] موجودة فالاصل عدم لزوم الزيادة [illegible]
[illegible] في القاموس [illegible] والمعتم هذا الغبي [illegible]
[illegible] الى الجزم بالمجانية [illegible] منه في [illegible] بانه يستحب له البيع اذا طلب متاعه بزيادة على قيمته
مع الغبطة في البيع من سائر الوجوه وكذا يستحب شراء الرخص [illegible] مع الغبطة والتنافي
[illegible] كالمزبور [illegible] وقد حكي عن بعض نسخ الكتاب [illegible] يستحب [illegible] ان يستحب شراء
الرخص [illegible] اذ لم يكن الشراء حتما [illegible] الى شراء العالي لا يجوز قطعا لكن هذا كالمستغني عنه
باشتراط المصلحة في تصرفات الولي [illegible] واذا [illegible] احتيج لحفظ مال الطفل [illegible] لاخذ الاجرة على الاشكال
[illegible] حصول الحفظ المطلوب [illegible] فلا حاجة اليه حتى ياخذ الاجرة ومن انه [illegible] والمنقضب [illegible] له
الكتاب والسنة فالاصل عدم التخصيص [illegible] للعباد [illegible] هو انه لو تبرع
الاجنبي بحفظه [illegible] ثم اخذه الولي فليس له اجرة [illegible] على ان الحفظ كان واجبا عليه [illegible]
[illegible] للطفل [illegible] الاجرة بعد عقد الاجارة [illegible]
[illegible]
كالتوى [illegible] للعامل [illegible] بالعروض للعامل [illegible] لان فعل الولي
[illegible]

مسألة نفقة الايتام

خلط مال الايتام

والوصاية وعدم تفاوت الغبطة بل قد يكون معاملة الولي ... [illegible]

[illegible] وهل يشترط كون العامل عدلا

مقتضى ما اصلناه سابقا الا ... فوائد الرهن ... الا ان يكون مراده من النفقة مجرد الوثوق ولكن اشتراطه فيه

دون العامل لا يستقيم وهل للوصي ان يتجر بمال الطفل بنفسه مضاربة فيه اشكال ينشأ من ان الدفع

الى غيره فجاز لنفسه بطريق اولى ومن ان الربح نماء مال اليتيم فلا يستحق عليه احد الا بعقد ولا يجوز [illegible]

ان يعقد المضاربة مع نفسه اما ... [illegible] من ان الذي [illegible]

في الشيء من عدم جواز اتحاد الموجب والقابل على ما يقتضيه مذهبنا الا ما خرج [illegible] باجماعنا كالوالد اذا اشترى

مال ولده الصغير او لان الوصاية كالوكالة فكما ان الوكيل في البيع لا يتم لبيع لنفسه فكذا الوصاية او الاول

تخصيص لعمومات العقود بلا دليل معتبر مع كونه خلاف المشهور الثاني ثم اصلا كما مر في محله وقياس مع الفارق

فرعا اذ الوصي متعلق للوصاية والولاية من حيث هي لا لخصوص كل معاملة ولا مانع في الوكالة لو كان عاما الا من الخصوص

لاجل عدم انصرافه الى نفسه [illegible]

[illegible] مع انه لو تم فتحقق [illegible] الاول لو تم لما [illegible]

الا [illegible] بضاع ماله وهو ان يدفع [illegible]

[illegible] الى غيره ليتجر به [illegible] والربح كله لليتيم واصل البضاعة طائفة من المال يبعثها للتجارة

كما عن الجوهري وان يبني له عقارا ويشتريه له [illegible] ولا يجوز له بيع عقاره الا لحاجة [illegible] ويجوز

كتابة رقيقه وعتقه على مال كل هذه مع الغبطة وخلطه مع عياله في النفقة فيحسب عليه مثل نفقته [illegible]

[illegible] كتابا وسنة [illegible] الموثق قوله تعالى وان تخالطوهم فاخوانكم [illegible] قال يعني اليتامى

اذا كان الرجل يلي الايتام في حجره فليخرج من ماله على قدر ما يحتاج اليه على قدر ما يخرج لكل انسان منهم

فيخالطهم ويأكلون جميعا وفي الحسن عن قول الله عز وجل قال يخرج من اموالهم قدر ما يكفيهم ويخرج من ماله

قدر ما يكفيك ثم تنفقه قلت ارايت ان كانوا يتامى صغارا وكبارا وبعضهم اعلى كسوة من بعض وبعضهم

آكل من بعض ومالهم جميعا فقال [illegible] اما الكسوة فعلى كل انسان منهم ثمن كسوته واما الطعام فاجعلوه

جميعا فان الصغير يوشك ان يأكل مثل الكبير [illegible] عليه اقل ما يحتمل ان يكفيه واذا لا تخصيص

في النفي

في النفس بالولي ونحو جائز لكل من [illegible] الخلط باذن الولي كما يجوز مع العلم [illegible] باكل الطفل من جميع العيال

والشك [illegible] وان كان الاخبار احوط كان الاحوط [illegible] الولي الى آخذ اقل مما ينفق عليه [illegible]

[illegible] ان يخالط معه اولى باخذ ازيد مما قاله وان كان [illegible] جنبي

[illegible] لانه منوط على ملاحظة الغبطة فالاصل عدم تخصيصه بالغبطة الا ما اصله وقد لا يكون

غبطة [illegible] ولا يتعين على البيع ونحوه اذ جوازها لاجل عموم الولاية والولاية منوطة بالمصلحة بخلاف الخلط فانه مخصوص منصوص

[illegible] فهو كالاجرة ولو بلغ في اثناء العام فله التفريق ان لم يقع سوى الخلط من العقود اللازمة والا فحكمه كما لو

حمل الولي نفقته على غيره في مدة بلغ في اثنائها [illegible] ويجوز له حمله في المكتب [illegible] باجرة او في

[illegible] ببيع الغبطة وقرضها له اذا خشي تلفه من غرق او نهب [illegible] فيأخذ عليه رهنا

يحفظ قيمته فان تعذر اقرضه من الثقة مع البينة ولا يجوز قرضه مع الامن فلو احتاج الى نقله جاز او اهمه

خوفا من الطريق [illegible] ولو خاف تلفه [illegible] لم يتمكن من بيعه او تعيينه [illegible]

الثمر وعفن الحنطة ولو اراد الولي السفر كان له اقراضه مطلقا وان لم يخف التلف سفرا وحضرا يجوز رهنا

غير مشروط [illegible] سفر الولي [illegible] معرضا لماله للضياع وكان في [illegible] وفيه نظر فانه يمكن حفظه

احد الرهن [illegible] الا فلا وظني ان هذه كلها اوردة مورد الغالب [illegible] ارشادا الى سبيل الغبطة فهي المناط

لا خصوص هذه الجزئيات [illegible] الاولى [illegible] فتامل [illegible] عليه تبعا [illegible] فلو صدر

احد هذه من الولي لا يمكن [illegible] ولا اغرامه وتضمينه بل يجب الحمل على الصحة الى ان يثبت بالبينة المطلعة خلافها [illegible]

[illegible] عدم منع حفظ مال الصغير [illegible] السفر مطلقا ولو مباحا فيجب ان يكون كل مباح كالاكل والشرب الا [illegible]

في المندوبات [illegible] الاخوان [illegible] والواجبات [illegible] الولي [illegible] بعد كون الحفظ من حقوق الناس

مشكل سيما مع تحقق [illegible] هذه [illegible] على ما عليه معظم [illegible] الواجب [illegible] التضييق

[illegible] السفر [illegible] لا يجوز اقراض ماله بدون الغبطة بل يجب [illegible] ثقة ونحوه اذ لا فرق [illegible] غيره من الاولياء

الاستنابة فيما يتولى مثله [illegible] فعله [illegible] ونحوها

[illegible] معللا انه [illegible] ما جرت العادة [illegible] ولا بعد بذلك [illegible] عليها

وهذا التعليل [illegible] الاستنابة في النفقة والحفظ مطلقا موجود [illegible] حتى ان [illegible] التجار [illegible]

نفقات العلماء وغيرهم وبالجملة الايادي عند الكفات في جميع الملل عادة جارية بلا شبهة فمقتضى التعليل المذكور جوازه انه معلم
سيما عند ارادة السؤال ان عموما الوكالة [illegible] نفي الضرر والحرج والضيق حينئذ تقتضيه [illegible]
كالاطلاق فتوى [illegible] على جوازها للحاكم فان الولاية [illegible] واحد احكامها [illegible] فالتفكيك [illegible]
[illegible] بحق الوكالة للعدل مع فقد سائر الاولياء [illegible] فالاقرب ان للوصي [illegible] ذلك كما في الايضاح
[illegible] قائم مقام [illegible] باب الشفعة من كان [illegible] بمنزلة ابيه يأخذ الشفعة [illegible]
[illegible] هذا كله في ما يتولى [illegible] واما ما لا يتقيد [illegible] على فعله [illegible]
العادة بتولي مثله [illegible] قطعا ودعوى القطع من الفقيه لا تقتضي الاجماع [illegible]
ما ذكر منطوقا [illegible] يقبل [illegible] في الاتفاق الموقوف على الصبي [illegible] او نفسه مع [illegible]
والبيع للمصلحة والتعرض لها والتلف من غير تفريط ونحوها سواء كان ابا او غيره على اشكال [illegible] كونه امينا [illegible]
كما يأتي في الوصية بل واولى اذ ليس شأن [illegible] الامناء [illegible] مال الابن [illegible] وعموم [illegible] الوصي [illegible]
الانفس وعموم نيابة [illegible] الحاكم والاصل اذ لم يكن له مزاحمة [illegible] قبل البلوغ [illegible] يسأل عما يفعل
ويكون خلافه مؤديا الى عدم اقدام الاولياء على [illegible] هذا التكليف [illegible] عدم اقدامهم على التصرفات
من التجارة وغيرها سيما ما كان لمحض مصلحة المولى عليه [illegible] اخذ [illegible] ومن صدق [illegible] على الاولياء [illegible]
خلاف الاصول والاولى مع اليمين كما في [illegible] يقتضيه [illegible]
[illegible] فيما حصل الاشكال [illegible] الاب [illegible] بالاجماع [illegible]
في كتاب القضاء [illegible] يقبل فيه قول المدعي بلا يمين [illegible] من نفقة وغيرها [illegible]
[illegible] رجوع [illegible] الى القيد [illegible] اختصاص النظر بعدم اليمين فاصل
القبول اجماع وان كان [illegible] الاختلاف [illegible] فيه اليمين [illegible] كقبول قول
الوكيل والودعي [illegible] تقدم [illegible] شهادة [illegible] يرجع النظر الى اصل القبول [illegible]
بعد [illegible] على تخصيصه [illegible] قول الامام بلا يمين اجماعا وكذا الحاكم ما لم [illegible]
كما يأتي في القضاء [illegible] الاب [illegible] فالقول بعدم قبول قول الاولياء [illegible] معلوم
[illegible] لو كان [illegible] الى المستفيضة [illegible] النكاح المصرحة [illegible] اذا بلغت فان النكرة في

سياق النفي يفيد العموم [illegible]
[illegible] وهل يصح بيع الصبي المميز وشراؤه باذن الولي [illegible] البلوغ
شرطا لاعتبار الصيغة واذن الولي لا يكون الا مع العقد والرشد [illegible] فيجب [illegible] الصيغة [illegible]
بطلان بيع الصبي مطلقا اجماعا ونصا كما مرت فحينئذ الوجه الاعتباري لا يمكن تخصيصه [illegible] على ان
افعال الصبي [illegible] وكلا الفريقين اطبقوا على البطلان [illegible]
التكليفية [illegible]
لا الوضع [illegible] الفصل الثاني في المجنون والسفيه اما المجنون فحكمه
مستور العقل [illegible] على الاغلب [illegible] بدون اختلاف حاله [illegible]
بعده [illegible] على الاغلب [illegible] السكنات [illegible] بل هو مرض [illegible]
[illegible] عليه في [illegible] بالمجنون [illegible] الا انه [illegible]
حجر المجنون [illegible] الاحكام [illegible]
فالاصل [illegible] السلطنة [illegible] العقود [illegible]
[illegible] التصرفات جميع المالية وغيرها اجماعا مستفيضا [illegible]
[illegible] ومفهوم آية ابتلاء [illegible] المستفيضة
المتقدم [illegible] الا ان يكون سفيها او ضعيفا [illegible]
احتلم ولم يؤنس منه رشد وكان سفيها او ضعيفا فليمسك عنه وليه [illegible]
لم يدفع اليه شيء [illegible] السلطنة وعدم سلطنة الغير عمومات
العقود وغيرها [illegible] عنه اذ المتبادر
من الصغير [illegible] فقط [illegible] جميع المالية
وغيرها اجماعا مستفيضا وامره الى الاب والجد له وان علا فان فقدا فالوصي فان فقد فالحاكم [illegible] اجماعا
[illegible] النكاح [illegible] المجنون [illegible] الصغر [illegible]

لعل الطلاق زوجة المجنون وان كان العدل الاوجه [illegible]

دليل [illegible] التزويج للعصبة

لبعضها [illegible] قيح وتحرر وكل [illegible] ان [illegible] الاجماع عليه [illegible] لانه هو [illegible] وانما طها باشتغالها
مع تعارض الاصل [illegible] وكلام الحاكم لدليلهم او حادث [illegible] الاجماع مع [illegible] بعد [illegible] المخالف كالمؤلف
ثم و ذاته وولايته مع كون البلوغ وفي [illegible] الولي اليهم من نفسه فكيف [illegible] و [illegible] فكيف [illegible] وليه عجيبة
و [illegible] الاصلين مع ان مجري الثاني تعلق الولاية لا اصلها [illegible] مثلها الكل [illegible] الاستراث والمجاز بعد
كونه ولاية الحاكم بالعموم [illegible] قطعا وانما الشك هنا في الابد [illegible] والتعلق [illegible] لاب والجد
فانها تشتغل الى شرع جديد فاصالة عدم التعلق من الجانبين يتعارضين واصالة عدم [illegible] و لابتها
سلمية فهذا القول [illegible] كان القول بكونه [illegible] لاب السفيه مطلقا وان [illegible] بالصبي [illegible] و [illegible] وان [illegible]
[illegible] اشتهر القولين مع [illegible] التفصيل المزبور [illegible] القولين فليس للولي هنا [illegible] التصرف
في ماله الا بالغبطة [illegible] وجب عليه حفظه [illegible] الاستثنائية
بجملة حكم الصبي فيما تقدم اجمع الاماء على عدمه كاحكام البلوغ و الطلاق فان للولي ان يطلق عنه على [illegible]
بين التفصيل [illegible] في الطلاق [illegible] بل اجماعا كافي الايضاح مع ان [illegible] كثير [illegible] الاجماع عليه
والحق بانه لا البيع فانه لا ينعقد وان اذن الولي [illegible] بخلاف الصبي [illegible] وقع وله ان
[illegible] وجه مع [illegible] لا بعد [illegible] بخلاف الصبي فانه [illegible] هذا الا [illegible] واما السفيه
فهو الذي يصرف امواله على غير الوجه الملائم لافعال العقلاء فهي يعرف [illegible] والا [illegible] عدم [illegible]
[illegible] كما في [illegible] وهو يمنع من التصرفات المالية [illegible] لافعال العقلاء
اجماعا فتوى وكتابا وسنة [illegible] كالبيع والشراء بالعين او الذمة والوقف و الهبة والاقرار بالدين
والعتق و النكاح مطلقا وان [illegible] تعلق [illegible] لعدم الزوج
بين الرجل والمراة بانه يقتضي الصداق فهو تصرف مالي من طرفها فالزوج يلزمه و الزوجة تجعل المهر
في مقابلة وهو يلحق بالاشياء المتقومة والقول [illegible] بدون مهر المثل لا يصح بل الولي [illegible] لا يصح منه ذلك
الا [illegible] ان المحصل انه تصرف مالي انتهى اذ لو كان منقطعا [illegible] و بذل المهر متبرع
كان صحيحا [illegible] اقتضى كونه [illegible] فاسح ان الصحة كتاب القضاء [illegible] تردد في [illegible] العيب
للتردد في كونه ماليا [illegible] دون الزوج فتبعد [illegible]

فكلام المصنف [illegible]

[illegible] هنا [illegible] تصرف مالي [illegible]

ه فكلام [illegible] على توجيه [illegible] منا فضل الوجه توجيهه بان التفصيل بين الزوج والزوجة هنا
فضلا في المسئلة يستلزم صحة النكاح من جانب و بطلانه من آخر فهو يستلزم بطلانه راسا [illegible]
اذ كل من الايجاب والقبول من شرائط صحة العقد وانتفاء الشرط يستلزم انتفاء المشروط وبان التفصيل بين صحة
نفس النكاح وعدم صحة المهر مع كونه [illegible] يستلزم [illegible] التفصيل [illegible] المهر [illegible]
الكتاب والسنة والفتوى وهو ان لم يستلزم البطلان لامكان [illegible] الا انه لم يعهد احد من اصحابنا
في النكاح [illegible] وان لم يكن بعيدا اذ لو اصدقه بدون المهر [illegible] يكون مثل ما فرضناه في المنقطع والنفقة
انه لا [illegible] على المصلحة بطلانه [illegible] لا نحو خلاف الغبطة [illegible] الا فيبطل وهل
في البيع ونحوه من المعاوضات [illegible] لا اذا العوض [illegible] النفقة فان عقد [illegible]
و ان [illegible] صاحبه بدلا عوض [illegible] ابطال نكاح السفيه [illegible]
في التصرف المالي [illegible] استثناء السفه في غير المال او على [illegible]
[illegible] النكاح
فساد العقل السفه والجنون معا فكان [illegible] وقع [illegible]
[illegible] في غير المال انما يكون [illegible] عدم [illegible] كما كان
المالي [illegible] السفه [illegible] افراد المال
به بل بالاغلب [illegible] وعليه فهل السفه
في صرف المال وصرف غير المال [illegible] السفه [illegible] اذا اصل
[illegible] وهل
يتوقف الحجر عليه على حكم الحاكم او يكفي ظهور السفه بل تحققه في الواقع مطلقا الاقرب كما قاله جماعة الاول للاصل
ومقتضاه انه لا يزول الا بحكمه كما ان مقتضي العكس عدم الزوال الا بعدم [illegible] الا به فلا وجه للقول
بالتفصيل [illegible] الاصل [illegible] لو كان السفه متصلا بالصغر فهو راجع الى الاصل الاول [illegible]
[illegible] فظاهر الايات والنصوص المتقدم جملة منها كفاية مجرد تحققه فالاصل عدم التقييد بالحكم مع ان الحكم
شرع للرافع والمتصدي [illegible] او الولي فهو متبرع او [illegible] فهو ليس من حقوق الله
فان ظاهر كلام جماعة بل [illegible] تحقق الحجر بمجرد تحققه فان [illegible]

عدم ضمان السفيه [illegible]

تعب الحجر كل عليه هبه فهو باطل [illegible] اي غير لازم اجماعا [illegible] فتوى نصا وحيث رد البائع سلعته
ان وجدها للاصل [illegible] والا فهي ضائعة ان قبضها باذنه عالما كان البائع او جاهلا وان تلف
اما مع علمه بالسفه فلانه سلطه على ماله مع علمه بعدم اهلية للتصرف [illegible] ولا رد عوض هذا القبض
واما مع جهله فلانه مضيع لماله باقباضه منه اياه قبل الاختبار [illegible] فكانه اقدم على ضرره باختياره
فطالبه العوض [illegible] وظاهر [illegible] ثم الرد مع بقاء العين محل البحث فاده
[illegible] والظاهر ان منافعه [illegible] الكلام في الصبي والمجنون [illegible] منه
الطريق الاولى والفرق بينها وبين [illegible] الرشيد [illegible] اعتبار قبضه وتصرفه في الشريعة فقبضه
مع علمه بانه لا يجوز قبضه [illegible] غصب مع جهله انه اقدم على [illegible] ليس مجانا [illegible] بل بالعوض
وهو اقدم على الضرر [illegible] كلها متعاضدة وبعضها [illegible] بالاتلاف
[illegible] البضاعة [illegible] اذ علم الجاهل انه سفيه [illegible] سفيه مفسد لا ينبغي له ان يسلط
واحدا منهم على ماله الذي جعله الله لكم قياما [illegible] فهو كانه تفسير لانه
ولا تؤتوا السفهاء [illegible] من معاملات [illegible] قبل ايناس الرشد [illegible]
من جواز معاملة [illegible] بعد [illegible] بلوغهم [illegible] رشدهم حملا للفعل المسلم على الصحة فانه على هذا يكون
المعاملة [illegible] والاقدام على [illegible] باختيار [illegible]
بل التعويل على [illegible] مع الجهل [illegible] اذا كان السفيه [illegible] ولا سيما اذا كان [illegible]
باطلا [illegible] السفه ومطالبة [illegible] الاستصحاب [illegible] لو كان السفه طاريا [illegible] الفصل
الغير المنعكس [illegible] ان عدم ضمانه [illegible] الصغر [illegible] او دليل اجتهادي
آخر بل من الاصل [illegible] المجنون [illegible] ان الاصل في
الشريعة البناء على العقل الى ان يثبت الجنون [illegible]
وللسفه [illegible] المرشد [illegible] على الرشد والعقل ما لم يثبت خلافه [illegible]
[illegible] الصبي [illegible] الكلام [illegible]
المال [illegible] لا خلاف [illegible] غاصبا [illegible]

فان قلت [illegible] العقد [illegible] الاذن [illegible]
[illegible]
المقبوض بالعقد الفاسد [illegible] الضمان هنا [illegible] على التقدير [illegible] غصبا [illegible]
بالعقد الفاسد [illegible] اشتراط [illegible]
والا وجب عليهم في المقبوض بالعقد الفاسد [illegible] التفصيل بين الاقباض والقبض [illegible] غصبا [illegible]
قلت هنا شق ثالث وهو كون العقد الفاسد [illegible] في القبض نحو الفساد [illegible] الاذن في التصرف [illegible]
من مال القابض ولا دليل على ان مثل هذا الاذن رافع للضمان [illegible] لو كان القابض [illegible]
وغيره [illegible] الاقباض بخلاف القبض فان الاذن [illegible]
اليد اما هذا الاذن نحو الفساد [illegible] الغصب [illegible] وتحقق كل منهما الضمان [illegible]
[illegible] ثم يلزمهم التفصيل [illegible] المقبوض بالعقد الفاسد بين الاقباض والقبض [illegible] غصبا حقيقة [illegible]
[illegible] مع انهم عدوه [illegible] من اسباب [illegible] الضمان [illegible] والغصب [illegible]
[illegible] هذا كله على تقدير عدم الاذن واما لو اذن له الولي [illegible]
فهنا [illegible] الاولى [illegible] ان مقتضى الاولى [illegible] اذا الاذن
[illegible]
[illegible] في معاملة لا بعينها [illegible]
رافع الحجر عنه [illegible] ان المانع منها هو الانخداع [illegible] الولي [illegible]
فيه من فيه بالاذن [illegible] المعنى [illegible] وجود [illegible] المعنى [illegible]
العقلاء [illegible] عمومات العقود [illegible] عمومات الحجر [illegible]
[illegible] العقود [illegible] وبعد عموم [illegible] للتمسك بالعموم [illegible] المانع
[illegible] الانخداع [illegible] لا ينخدع بل يخدع [illegible]
صح بيع الطفل [illegible] باذن الولي [illegible] المستقلة [illegible] يمكن ان يكون
[illegible] السفه [illegible] فعمومات الحجر [illegible] الامر [illegible]

خواص الصبي والمجنون
او عدم الفرق

موهوم بتقارب السفيه في حكم من الخيار الضعيف الذي يعم المجنون لعدم عرفاً ولم ينقل احد يجوز امر المجنون
باذن الولي على ان مقتضى ما ذكر صحة توكيله في جميع العقود الذي يليه الوكيل الرشيد صلاحاً فلم لا ادرى
في الوكالة الولي وهو انهم لم ينقل احد منهم صحة توكيل في جميع العقود [illegible] ثم التمسك
بعموم آية الولاية غير بعيد اذ مقتضاها صحة ما يراه صلاحاً ومنها الامر باجراء العقود فالاول الحوالة ولو اتلف
ما اودع قبل الحجر او غصب بعده او اتلف مال غيره مطلقاً قبل الحجر او بعده ضمن بلا خلاف لما مضى وحجر
بعيد عن [illegible] الاتلاف ما اودع بعد الحجر فان مقتضى ما مر في البيع عدم ضمانه هنا بطريق اولى فقود شيخ هنا
وجهين بعد سقمه عن بيان انه وجه ذلك وكون الضمان هنا وعلى غير الادلة المتقدمة وكان التعميم مطلقاً
الان يوجب بعدم البيع سلطه على الاتلاف مع انه ليس من عكسه التعويض في هنا سلطه على حفظه لا على
اتلافه فاتلاف غيره باذن فيه فيكون تعيناً وكذا ضعيف بانه كما هو ليس اهلاً للتعويض فكذا الحفظ
[illegible] فاستيمانه كاستيمان الذي وهو كالقاء المال في البحر الا انه يتم مع علمه بحاله لا مطلقاً
[illegible] فقد انه مع جهله قوى [illegible] حكم الصبي والمجنون تقدم
لكن في ذلك جعل حكمهما حكم السفيه فيما يقبض مضموناً كالغصب [illegible] العقد بالبيع بدون اذن البائع
والفصل بين الاتلاف وبين التلف بتفريط فان الودعي والعارية وتحوهما الضمان في الاول لكونه حكماً وضعياً
فلا يناط بالتكليف وعدمه في الثاني لان الضمان باعتبار الاهمال انما يثبت حيث يجب الحفظ وهو تكليف لا
يتعلق بهما او قبل انه كما يتعلق بهما وجوب الحفظ فكذا [illegible] تكون جائزاً وكل من جاز له حفظ مال الغير
ووضع يده عليه فهو ضامن لعموم [illegible] لا يبطل حق احد وفي [illegible] لا ضرر ولا ضرار وعلى اليد وتوهم انه لوجوب
التكليفي مدفوع بعدم مناسبته لجعل الاداء غاية اذ هو بالاصالة متعلق الوجوب التكليفي لا البقاء على اليد فهو عرفاً
نقل قول الضمان على اذ متى مال فالاقسم الكبير والصغير لعم تجري عدم جواز دفع مال اليتامى اليهم الا بعد الا
حاكمته في مال غيرهم انهم فالدفع بدون الابتلاء غير [illegible]
[illegible]
[illegible]
الودعي انه وحكم المجنون [illegible] السفيه بدين [illegible] سواء اسنده الى ما قبل الحجر او لا

اجماع تقريبهم كاشف عن التكليف
فالظاهر اولا

[illegible] فالمالك مفرط كما في رواية في الاموال النهي في
حكما لو اقر باتلاف مال او بجنايته توجب مالاً [illegible] شرطاً للدفع
المعاملات [illegible] الراجع الى الحكم الوضعي قال الابتلاء [illegible] وانما هي الرشد والعقل شرطاً للدفع
فعدمهما مانع فلا يكون الدفع سبباً لان المانع والسبب لا يجتمعان [illegible] لا في شرط الدفع الى
الرشيد في البيع ايضاً الصحة فيلزم انتفاء الضمان بانتفائه ايضاً لانا نقول هي شرط الدفع لا لاجل البيع لا مطلقاً
عقلا فيهما فانها شرط [illegible] الدفع فيه لا يكون الدفع دخلاً في الشريعة فما لا يكون داخلاً في الشريعة
كيف يكون سبباً شرعياً للضمان واذ هو ليس حيث على اليد ونحو فيجب العمل بمقتضاه وهو عدم ضمانه مطلقاً
اذ دفعه المالك باختياره كما يأتي في الوديعة المتيقن [illegible] ايضاً [illegible] ثم
تمام كلام صغيف اضعف مناسبة نفي الضمان الصبي مع التفريط في الحفظ انه لا يقتضي عن الاتلاف بالغصب
احاد في الحكم بعدم ضمان غير المميز والمجنون مطلقاً لكونهما كالحيوانات الا اذا [illegible]
الاتلاف [illegible] التعليل [illegible] بما ذكرنا ولو اقر السفيه بدين لم ينفذ سواء اسنده الى
الى ما قبل الحجر او لا وكذا لو اقر باتلاف مال او بجنايته توجب مالاً للاصل واحتمال انصراف العقلاء في حديثه الى
وفتاوى الى الكامل منع لا انه لو قبل لا انتفى فائدة الحجر وتوهم انه ليس محجوراً على ذمته فيتبع به بعد فكه كما في
المملوك مدفوع بان علة المنع هنا عدم ملكه الا هنا الى الحجر في المملوك عدم التملك ومنافاة الاولة لانتقال
الذمة دون النكاح والحجر دائماً حقه في الابتداء الى الرشد قريباً للبلوغ فيجب ان يكون مثلها انهم قرينان كما
لا يقبل اقرار الصغير وكذا السفيه فيصح طلاقه وتحاذره ظاهره ورجعته وخلعه كما في ذلك
[illegible] في عقده النكاح الذي يحوز بلا عوض فعدم اولى لكن لا يسلم مال الخلع اليه لعلها لعله الحجر وكذا
اقراره بالنسب بلا خلاف اذ لا يستلزم التصرف في المال وينفق عليه من يستحقه من بيت المال كما قاله جماعة
بل لم يبلغ الى ما سوى حواشي الشهيد خلاف فانه فيه احسن لا تفاق بغيرنا الا ان النسب للنفقة فقبوله
يستلزم ترتب سبب انه لم يعرف تقييدها بالمكنة ولذا لا تجب على الفقير وكيف تخلف المسبب عن السبب في الشريعة
كثيراً وكذا [illegible] في ابطال نكاحه بان عدم المهر ضرر والا الكاحته وعدم [illegible] مع كونها سبباً وسبباً انه [illegible]
ثم ظاهره انه في بيت المال وفتاوى انه معد لمصالح المسلمين عموماً كالقناطر [illegible]

لان كل فقير يمر تقامنه مع انهم حصروا السقايات ونحوها ولذا [illegible] فلو التزم قد
من بيت المال بالاذن في القيام ونحوها او الالحاق كل فقير او محتاج من تركاته ولكن قد تقدم في الجهاد ان المقيم
من مصالح المسلمين ما ينبغي ان يتبلى به الجميع وان لم يحتج اليه بالفعل الا واحد منهم والبعيد يشد كون سهم
سبيل الله من الزكوة من [illegible] اجزاء بيت المال والاخلاف في استحقاق كل فرد من الفقراء [illegible]
له ومما ذكرنا يتقدح ضعف ما قاله الشهيد من ان المسلمين فان صرف المال الى مستحقه اذا كان مصرفها المخصوص
لا بعده ضررا على الشركاء او ضرر مستحق اخص من عموما في الصرف ومما يوجب القصاص ان لم يكن سفيها في النفس
اضعه كما يجب تقييده بما اذا علم به فلو صولح فيه اي في القصاص على مال فالاقرب كما في التعقيب ثبوت المال
لان حفظ النفس اهم من حفظ المال بل فيه الغبطة لاغنية باشر الصلح هو الولي في المقيم لو اريد الصلح ولكن فتح هذا
الباب يسد باب الحجر لامكان التوطئة وقد تدفع باسكان تمييز المصالح المحق بالقرائن اذ المقدم على القصاص
المبطل لا يقدم على القصاص عادة ولا يمكن السفيه [illegible] به ابنه وهل يعتبر القطع [illegible] ثم تفيق نعم
هو الظاهر ولو وكله غيره في بيع او هبة يبيع في عقدها كما هو المصطلح جاز لبقاء اهليته التصرف في الجملة
لكونه بالغا عاقلا فللولي ان يشتري له جارية ينكحها مع المصلحة فان تبرم بها اي تضجر السفيه منه او اولى
ابدلت مع المصلحة وهو في العبادات التي لا تحتاج الى المال حتى في الصلاة والصدقات ونحوها كالرشيد
بلا خلاف للاصل والعمومات الا انه لا يفرق ولا يوضع الزكوة بنفسه لكونها تصرفا في المال الغير ويعقد
احرامه في الواجب مطلقا ولو المنذور بالالتزام المنذور [illegible] اذا كانت قبل الحجر كما في التعقيب وكذا
النيابة بل هي بعينه انه صحيح ان اذن الولي في التطوع انه كما ان يتوقف نفقته سفرا وحضرا او امكنه
تكسب الزائد عنها لحاجته كما في الشرائع وتعقب انه للاصل والعمومات وكونه تصرفا في غير المال فلا مانع الا استلزامه
صرف المال [illegible] المتنوع العام واذا الكسب غير لازم واستفاده به انه وان [illegible] ما لا يحتاج الى الاستحقاق
الا ان الامانة انما تتحقق بعد الاحرام الموجب للزوم الاتمام فيتبعه ما لو وهبه الغير لاجل الاتمام او تبرع به
ومشمول ادلة الحج المطلقة على كلام لو لم [illegible] فالتعارض بين ادلة لزوم اتمام الحج وبين [illegible] عموم من وجه والترجيح
للثانية اصالة اذ [illegible] الاحرام ليس الا في الاصل عدم فساده بعد ما [illegible] وكون الشك
ساريا [illegible] يبطل الاصل ان كان السابق قطعية وليست ذا الاحرام ولا اشتراط التكسب عنه لاحتمال ان

يتبع

يتبرع بنفقته الغير فانه [illegible] بعد لا يحصل شرط الكسب [illegible] ولكن الغير [illegible] الكسب لاجل الحج [illegible] فهو
علة لحصول هذا المال فلو كان حصوله علة لبطلانه يلزم من وجود الشيء عدمه وهو محال سلمنا ولكن بطلانه يستلزم
عدم انعقاده على هذا الكسب الاحرام فيه [illegible] بقائه في الوطن معطلا النظر الى [illegible] بعدم وجوب الكسب
عليه ولا اجباره عليه وبين السفه والكسب [illegible] فضايل الحج التي منها الغناء فيمنع الولي عنه
[illegible] خلاف الاصح وهو ما غير جائز او غير [illegible] النفقة بين فقد هذا الحج [illegible] ولا يكون جائزا ومن [illegible]
الجواز [illegible] الوجوب مضافا الى كثرة ادلة الحج من ادلة الحج وكون الحج [illegible] منطبقة [illegible] السفه بل [illegible] مجنونه
يعقل بالانتهاء الى الحرام [illegible] هذا الشبهة ومما ذكرنا يظهر انه لو لم يكن الاحرام علة للكسب بان كان
كاسبا سفرا وحضرا [illegible] بلا تفاوت [illegible] في النفقة [illegible] كما في ذلك انه لا ان يدفع بانه
[illegible] بالاحرام يصير حيا فاختيار ما يوجب عليه الكسب [illegible] تكسب اتم [illegible] الاحلال الولي
[illegible] الصوم ولا يتوهم انه توسع اذ شرط صحته عدم اتلاف [illegible] نفقته المحض [illegible] يتحقق الزيادة كما في
عن علم الامر بانتفاء الشرط فلا [illegible] حتى يتحقق التحليل اذا المال ليس [illegible] الحج المندوب بل يكفي
متمكنا وسائلا ويتبرع الغير ونحوها في الاحرام او لا اشتراط شيء منها كما [illegible] وعلم الامر بانه لا يشغل شيئا منها بل
يكلف الزيادة من ماله علم بالايجاب بالاختيار هو لا يكشف عن [illegible] الامر ابتداء اجماعا ومنه يظهر انه تحرك
الكسب مع الامكان [illegible] كما يظهر انه لو حصل العلم بعدم [illegible] شيء منها الا اتلاف الزيادة يرتفع الامر ابتداء
فلا يحتاج الى التحليل ولا الصوم ولكنه لا يحصل عادة الا للانبياء [illegible] الكلام في [illegible] الا غلب [illegible]
ثم لا نص على الصوم ولا غيره في التحليل هنا [illegible] لم نجد من تعرضه الا وقد الحق بالمصدور بعد لكون السفه [illegible]
مرضا الا انه مستمر والمحصور يختص بالطاري [illegible] سلمنا ولكنه يبنى على ان يكون لدم الاحصار بدل وهو الاتي [illegible]
الى زمان [illegible] كما في [illegible] انه وعليه فالبدل [illegible] صوم عشرة ايام [illegible] الشهيد الثاني انه [illegible] ثمانية عشر يوما
هذا [illegible] هو ان تفتيض الفتاوى حصر الكفارة هنا في الصوم فقط وان امكنه الهدي بالكسب
[illegible] وهو هنا في [illegible] على [illegible] صرف كسبه في اتمام الحج اذ ما كان [illegible] علة [illegible] بعينه [illegible] كالاول
[illegible] فوجب الهدي [illegible] هنا [illegible] الرشيد [illegible] والكلام في لزوم بعث ما ساقه وزوال
السفه [illegible] من الاحكام [illegible] في المحصور وينعقد يمينه في غير المال فان حنث كفر بالصوم [illegible]

في الكتب ان الحصا كالمخ فله ان يعفو عن القصاص لا الدية والا رش لماله وغيره و الولاية في ماله للحاكم
خاصة مطلقا ولو اتصل سفهه بالصغر كما هو ظاهر الاشهر مع ان ظاهر الغنية الاجماع على خلافه كما في المجنون
فالتفصيل المتقدم فيه ظاهر و فاقا لجمع ممن تأخر لبعض ما تقدم وحجته كليل على الاحتياط الا ان يقال
توقف الحجر على حكم الحاكم مع انه يمكن جعل الحال الى ربعه عمده وليس شيء هنا انه مكلف يكون منشأ
هنا الا استقلاله بوجه بعد الاستعداد الا ان يقال يمنع اصل الحكم منه على حجره ولو ثبت حجره اعاد التبذير
اعيد وهكذا الا ان الخلاف فيما ارضا وان كان مستقيما خلافهم في اشتراط بقاء السفه في الحجر والتساوي
فهو حيث يكون كما كان مستقيما ويكون الجزاء يتكرر بالشرط الخلاف فيها فيجد الفصل الثالث في المملوك
اعلم ان المملوك مطلقا في الحجر ممنوع من التصرف في نفسه و ما في يده من ماله او مال مولاه ببيع واجارة
واستدانة وغيرها الا من جميع العقود الا باذن مولاه اجماعا ... ملكناه ام لا الا ما دخل على مولاه لان
... سواء ملكناه ام لا اجماعا مستفيضا للنصوص المتقدمة ... من عدم تملك العبد في باب
بيع الحيوان منها الصحيح لا يجوز للعبد تحرير ولا تزويج ولا اعطاء من ماله الا باذن مولاه فيه الطلاق
فان له ايقاعه اذا لم يكن الزوجة امة المولى ... وان كان المولى على المشهور كما يأتي كما تقدم
في الباب ... مفصلا فان الخيار الى المولى لا اليه في تطليقها ان كانت امته كما تقدم في الباب
المذكور ... الا فرب انه لا يملك شيئا سواء كان فاضل الضريبة وارش الجناية على ما له المنشأ او غيرهما وسواء
ملكه مولاه على رأي المنشأ او لا بل الاجماع على الكل مستفيض ثمة ولا يصح له الاستدانة مطلقا بلا الاذن اجمالا
كما قيل لانه من الحجر فلا حاجة الى التعليل ... بالتصرف في نفسه لانه ... بنفسه مديونا فقيد
للتصرف في نفسه كما في ... مع ان المناسبة المستنبطة غير حجة فلم تمتنع العمومات ... انه مملوكا اذ هو مثل
الزمن والسعر ونحوهما في الاندراج في عمومات الملك فكما لا يتوهم خلو شيء من اجزاء هذه من المملوكية فكذا هنا
فلعله لما تقدم من المناسبة فان استدان بدون اذن مولاه فسد وان تلف فهو في ذمته و ... على المولى
كما قيل لان ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وكانه حمل اطلاق ... بانه ضايع في التفصيل في جهة بعده بانه ضايع الا اذا تلف بيده او كان قد دفع الى سيده ...
اعتق اداه والا ضاع كما هو المحكي مطلقا كالحلي ولكن سواء كان الدين جاهلا بعبوديته او لا ونحوها

على المختار لا على القول بتملك العبد اذ عليه يجب التفصيل بين الاقباض ... والعلم والجهل كما في السفيه
بل هنا القياس مع الجهل او المطلق لعموم النص ... في مقام شبهة الموضوع ولا ريب في الاخبار
الا الاستدانة ... فيما تقدم من الاصحاب ... هنا ... الاتي لا انه ... خلاف
الاتي ... هنا ... فلعله ... لا يستفيد منها ان ذمة العبد ... المولى اذ لو كانت له
فاما ما يتعلق بها ... لانه لا تتعلق به ذمته و ... ولا يتعلق بذمته ... كالدين
كما او يتعلق بها ... وجب عليه اداؤه بالفعل لان الغرض انه ...
... العتق والضياع بعد ... فاذا لم تكن ذمته للمولى لا يكون محجورا عليها فيصح
ما استدانه مطلقا الا ان يدفع ... في كتاب العتق ... العتق ... عليه ...
ولم يرد العتق الا ... مقتضى عمومات الملك كون ذمته للمولى ...
خلاف ... بامكان ان يكون ذمته بالفعل للمولى وعلى تقدير العتق له
ولا ... فيه ولا حجية ... في تخصيص عمومات الملك ولو اذن له مولاه في الاستدانة لزم
المولى بالفعل ان استبقاه او باعه او مات في ملكه قولا واحدا كما في ... وهو المستفاد من ... غيره
فالخلاف انما هو فيما لو اعتقه بخلاف ولكن انه جعل ... الانزاع فيه ما اذا اذن له المولى في الاستدانة للمولى او لنفسه
بقدر الاتفاق ... الانزاع في انه لازم على المولى مطلقا ... انما هو في دين العبد وهذا دين للمولى
محل النزاع ما استدانه لنفسه ... وهذا وغيرها ما له يجب على المولى ...
ومقتضى الاطلاق ... كون صور الاستبقاء والبيع والموت ... محل النزاع
ان نزل اطلاقه على صورة العتق فقط فيه ... تحقق ... موضعه ...
... ان كانت الغير ما يتعلق بنفقته ...
فيه عاد بالتفصيل صريحا انه لا خلاف في الصور الثلاث ان كانت الاستدانة لغير ما يتعلق بنفقته اللازمة
كما ... ولا يبعد وعليه فالاقوى ... في ... الزام المولى في صورة العتق
... والله العالم

فى الموثق دلالة على عدم انتقال الحق من المولى الى الورثة الا بعد الاداء
ودلوم الحكم الا بعد مستوفى

ملية استقبالا بالمانع كما ذكره وكيلا بمجرد الاذن بل دا قوى بعد كون ذمته اقرب من المولى لكانه [redacted] حق
سيما اذا اوجب عليه فانه شئ فيه الذى سلطه على الكل بالالغير مع انه بعد اختصاص النصوص
الواردة فى باب استدانة العبد بالتجارة [redacted] الاذن فيها دان لم يكن نص على المختار الا انه ليس على
انه لو اعتق فعليه انهم كما اختاره جماعة [redacted] مسألة الدين لف اتيهم الاخبار على انه فى رجل اعتق
عبدا له وعليه دين انه دينه عليه لم يزده العتق الا خيرا دغادى الناصة على انه عليه لو عتق ان اذنه
فى التجارة بل بعد كون الاستدانة مطلقا نوعا من التجارة تدل عليه منطوق انهم ولكن الخبر مع قصور
فى سنده ودلالته من جهة حتى ليتشبث الاستدانة بل فى الدين [redacted] اعم منها ومن السابق على تجشم الهدا
الموارد مطلقا من الديات ونحوها [redacted]
فيجب تخصيصه بكونه كلا على مولاه بمجرد القيمة سلمنا دكن لمنحه بينه وبين الخبر الدال بانه
لمملوكه فى التجارة فنصير عليه دين قال ان كان اذن له ان يستدين فالدين على مولاه وان لم يكن
اذن له ان يستدين فلا شئ على المولى ويستسعى العبد فى الدين عموم من وجه والثانى راجح من وجوه شتى
[redacted] وبهذه النحو تخصص تلك
المحادثى كما يقتضيه تقسيم الاذن فى التجارة الى ما معه الاذن فى الاستدانة وعدمه مردود توهم شمول التجارة
فيها للاستدانة وعليه يقتسم غرماؤه وغرماء المولى فى التركة الشادتيه او القاصرة اذ غرماؤه
غرماؤه فى الحقيقة وعليه فيه عموم موثق زرارة فى آخر كتاب الدين كما فيه من هذه الجهة
انهم لا دلالة على صحة المختار اذ اشتغالهما لا [redacted] يصح الا على تقدير كون دين العبد على المولى بالفعل كما لا تدل
لا من هذه الجهة على عدم انتقال التركة مع الدين مطلقا الى الورثة الا بعد ضمانه اداء انه ولو اذن له
فى التجارة لم يجز التعدى فيا جته عموما واطلاقا او خصوصا وانصرافا ولا يشرف الاذن فى الابتياع
الا الى النقد ولا الى النسيئة ان اذن فيها مطلقا [redacted] اثم ونيه المولى ولو تلف الثمن
كما فى بيع الثمن جزما ولا ينجيها حيث نقل اعتراض العلامة قطب الدين الرازى على المصنف فى هذا الموضع
علیه

علیه بان البيع امر كلى والنسيئة جزء فلم لا يدخل فيه ابداً ولا باه البيع اعم فلا يدل على النسيئة باحدى
الدلالات مع رد [redacted] القطب عليه بانه لا يلزم من نفى الدلالة نفى الاستلزام الجواز كون اللزوم عقلى
يبيع نسيئة وضمنه له النقد وثانيا بان فى النسيئة اضرار على المولى بثبوت شئ فى ذمته بخلاف النقد
فسكت من رده بل عد الثانى بجواز ان لا يقدر المولى على غير ما دفعه الى العبد من المال [redacted] فان البينة
تحتج اليه الا ان سنيا من هذين الوجهين مع عدم ملائمتهما للفظ الانصراف الظاهر فى التشكيك لا يصلح
للقرينية اما الاول فواضح اما الثانى فلان جنس النسيئة امر وعرف بين التجار بل مدار التجارة غالبا [redacted]
عليه سيما اذا [redacted] رد النقد الى المولى وكان فيها ربح ظاهر فتعم فى اعطاء المتاع نسيئة مع عوض رابح بل لا يبعد
دعوى عدم انصراف البيع اليها ولو سلم فانما هو لا ذن راجح على الضرارة هو افتقاره [redacted] عليه ثم فى الاصل عدم الانصراف
اليه فى البيع نسيئة دفع المنافاة بين تمسكهم بعمومات البيع واطلاقاته فى نحو الفسخ والسلم وبين اطباقهم على انصرافه
فى العقد الى النقد من ان نسبة النسيئة والسلم الى البيع نسبة الوجوب التخييرى والكفائى الى الوجوب العينى فى احتياجه
امر زائد على لفظ البيع فانصرافه الى المجرد عنه من باب تقبيل كون عدم القرينة قرينة على العدم فمعنا قال البيع
المذكور الظاهر فى عدم دلالة الاذن فى التجارة على الاذن فى الاستدانة واولى منه انصراف البيع [redacted] والابتياع
مع دفع الثمن اليه وعده وذكرهم فى انه حاضر الى النقد وبد ونها الى الاعم لولا فضلا هنا فى التوكيل كما يأتى
اذ هما من باب واحد بل تنبيه على ان من يماثل الغبطة على المأذون لا ان مصرح بان الاذن بدونها مع استلزام الدين الاستئثار
واحتمال التلف وبقاء الثمن على الذمة وكونه مكروها فى الشريعة غير موافق للغبطة نعم له النسيئة ان اذن فيها
بالخصوص فيثبت الثمن فى ذمة المولى كالموكل ولو تلف الثمن قبل التسليم الى البايع ولو بتفريط من العبد فعلى
المولى عوضه لان تلفه بيد العبد كتلفه بيد السيد كما فى نحو ذلك مصرحا فى الثانى بان ليس للمولى الثمن لان
تلفه يبطل البيع فلا يلزم المولى عوضه ولكنه فى النسبة مشكل اذ فيه ظهور الاجماع على اشتراط كون الثمن
فى الذمة فى السلم فلا بد فى النسيئة بالعكس لعموم الفضل بينهما غالبا الا ان يوجب تعيين غلة بلد ونحوها

وقد ظهر مما مر انه ليس له الاستدانة الا مع الاذن في شئ منه ضرورة كون التجارة الماذون فيها اله اى للعبد اذ لا
في الشئ الخ في ضرر به انه ضرورة مع عدم خلاف فيه فيلزم المولى هذا الدين وعلى تقدير عدم اللزوم العبد
يتبع به بعد العتق مخالف من خالف في الاستدانة الماذون فيها بالخصوص ان هنا بالطريق الاولى وعلى
لا يلزم المولى من سائر امواله اجماعا على الظاهر كما قيل بل يتبع به بعد العتق ان عتق والاجماع على المنع
[illegible] بل في شئ بتر في الجملة حالا اختلاف فيه اصلا وانما الخلاف في انه يستسعى معجلا الحتنى ويتبادر لا
ومنشأ الخلاف الصحيح المتقدم وان المولى غار بالاذن للعبد في التجارة فوجب عليه التمكين من السعي او ميل الف
اليه كان فيه منه لان الصحيح لما عرفت [illegible] يخالف في غير الماذون في الاستدانة
الى المخلط [illegible] والثاني ان ما حصل بالسعي يجب ملكيته المولى فاله
الى ان هذا الدين على المولى مع انه مر الاجماع على ان غير الماذون فيه على المولى وعليه انه الاصول وعموم
لا تزر وازرة وزر اخرى [illegible] خبر على الا المتقدم وغيرها والسنة وان كانت عموما من وجه كما مر
[illegible] ان [illegible] الصحيح نعم ما استدانه للتجارة فصرفها فيها على فاخذ المولى ما صرف فيه عينا او قيمة
وما استدانه لما لا ربط له بالمولى فالخبر نحوه انه يعم الامرين لان حمل الصحيح على الاحتمال الثاني ان احتمل كيف
يوجب تخصيص المورد وهو ان جاز فلا ريب في عدم [illegible] بلا اعتماد ولا قرينة فيجب حمله على اولهما وحمل
هذا الخبر ونحوه على الثاني [illegible] وهو راى الشيخ [illegible] وهو مقتضى راى الشيخ وهو المعزى الى راى
الشيخ بل عن غيره عليه الاجماع وان اوهم قوله بالاول في نسخة كان هو هو نا لكن صريحا الى التفصيل وان
اختلفوا فيه ينبني من اورده على صورة علم الدين بعدم الاذن في الاستدانة فالثاني والا فالاول كما عن الخ
ومن اورده على صورة الدين المتعلق بالتجارة فالاول ولغيره فالثاني كما عن العلامة والمحقق الثاني
ومقتضاه انه ان حصل الاذن بالمولى في الاستدانة لصورة الاولى يجب التعلق بالتجارة والا
فالثاني المتن اذ لا دليل على شئ منها الا الجمع بين [illegible]
[illegible]
[illegible] حتى [illegible] عليه [illegible] عدم الطاقة [illegible] ولم يمكن حمله على

والله خير [illegible]

ما حملنا عليه صحيح [illegible] المذكور وانت خبير بان الجمع المذكور اولى منها حتى من الخبر المذكور اذ حصول الاذن بالنحوى
اعم من الاستثناء الاذن من المولى بل بعد الالتفات الى الاصل [illegible] ملازم لعدم هذا الاستثناء شرعا [illegible]
الا ان يراد منه تحقق الاذن من المولى بالتصريح او الفعلية فيتوجه انه منه يرجع الى الاذن في الاستدانة الذي [illegible] الاجماع
على كونه على المولى فلا يكون تفصيلا في المسئلة ومع هذا فالجمع الذي اشرنا اليه بعيد وعدم الاذن فهو اقرب
الى ظاهر اللفظ وان يرد عليه ان ايجاب السعي على العبد [illegible] ونفي الضمان عن المولى راسا كما صرح به الصحيح ظاهر على
العبد والدين معا وتخصيص لادلة ضمان اليد [illegible]
[illegible] فالاقرب بالجملة دوجوب الاستسعاء على العبد اذا كان الدين لا يتعلق بالتجارة ما لم يصل عينا او قيمة الى المولى
وان انتفع به كما هو الحال في نحوها في عدم علم المدين بعدم اذنه في الاستدانة اذ مع علمه به يكون متعديا
على الضرر فلا يجبر الا بعد العتق وبه يجمع بين الحقوق فلا يلزم [illegible] لغيره والعبد يسعى لا اخذه والمدين
باخذ ما وقع فيه [illegible] بجملته والشاهد على هذا الجمع عموم نفي الضرر في الدين [illegible] وما طرح خبري
الاستسعاء وحملها على ما بعد العتق كما [illegible] تنقيحه نحو المتن فهو جرأة عظيمة سيما مع اعتبار سندها وصحيح
الدلالة ولا يتعدى الاذن الى مملوك الماذون عندنا بل عند ابي حنيفة مع انه يملك المملوك كما قيل فلا به
ان يراد من المملوك من [illegible] لنفسه باذن المولى مجازا او مع الماذون [illegible] ودليل المسئلة
الاصل والاقتصار على ما يتناوله ظاهر اللفظ ولو اخذ المولى ما استدانه العبد [illegible] وتلف في يده تخير المقرض
بين اتباع العبد بعد العتق والزام المولى معجلا لثبوت يده تعاقب الايدي ولكن قرار الضمان على المولى الا ان يغره
العبد على الاخذ [illegible] او قال كسبته او [illegible] اخذه من مالك و[illegible] كان التقييد بالتلف [illegible] بقاءه
في يده في شرح عدم عليه رحمه فمراده الا فيجوز [illegible] اخذه مما لو تلف في يده او في يد عبده او غيرهما ويتعيد
المقرض بالتتبع العين مع بقاءها في يد العبد لو لم يأذن المولى فيها فان تلفت طولبت به بعد العتق ولو
لو اذن له المولى في الشراء لنفسه بمعنى تملكه اى المولى كما عقله يتعلق به [illegible] تقربه المذهب اشكال كما في الخ
من الاصل وكون الشراء لنفسه فاسدا فلا يترتب عليه صحة البيع فلا يثبت الملك للمولى ومن كون الاذن مركبا من امرين

ذي الحجة
آخر اعم

تحقيق في بطلان بيع الفضولي ... لنفسه

المشتراه لنفسه فانتفاء الثاني لا يستلزم انتفاء الاول لامتناع انتفاءه بصدق عليه البيع فيندرج في عمومه ولذا من في الفضولي عدم الفرق بين الغاصب وغيره مع ان الغاصب يشتري لنفسه عادة وانما استشكل هنا في ما نحن فيه الغصب لان الغاصب قابل للتملك والمانع فيه عرضي بخلاف العبد فان المانع فيه ذاتي كالفرس فكما ان اشتراء [illegible] للفرس باطل فكذا هذا ولكنك خبير بان الفرق غير فارق فالاشكال ههنا يسري الى [illegible] فالبطلان [illegible] فيه كما في [illegible] هنا وان كان [illegible] اقوى [illegible] اصح [illegible] اذ المتعاقدين كالاركان البيع وانتفاء قيد الركن يوجب انتفائه راسا وانتفائه يوجب انتفاء البيع [illegible] بخلاف غير الركن [illegible] تقييد كون المبيع صحيحا [illegible] او متصفا بصفة مخصوصة [illegible] مثلا [illegible] وهكذا سائر العقود فكما لا يصح شيء منها لغير من تعلق به العقد اجماعا فكذا البيع [illegible] ومعنى الكلام [illegible] ولكن قوله

وهل يستبيع العبد المبضع الاقرب ذلك لان حيث الملك بل لا يستلزم الاذن في الوطي [illegible] على [illegible] فهو ظاهر [illegible] اختياره لها [illegible] المسم [illegible] اشكال في صحته [illegible] بعيد [illegible] ان يكون الاشكال راجعا الى [illegible] ملك العبد كما يقتضيه قرب المرجع [illegible] يكون ملك المولى [illegible] اما العدم انتفاء المقيد بانتفاء القيد مطلقا او لقيام القرينة وهي علم المولى بانه لا يملك شرعا على ان اللام للانتفاع لا للملك فانه [illegible] اباحة المبضع بلا شبهة ولكن الظاهر ان انتفاء المقيد هنا بانتفاء القيد والصحة مع القرينة على كون اللام للانتفاع ليس مما يقبل النزاع والاجماع على بطلان الفضولي اذا باع لنفسه [illegible] يشتريه منه [illegible] انه على الاول شاهد اذ قوام البيع [illegible] على بيعه لنفسه لا على المعنى الا المالك [illegible] كما لا يخفى واذا اذن له في التجارة جاز كلما يندرج تحت اسمها [illegible] نقدا او نسيئة [illegible] المتاع الى المحل [illegible] التوابع مثل الرد بالعيب والترافع لاثباته ونحوها اذ امور التجارة لا تتم غالبا بدون تلك الامور والاذن فيها ينصرف الى هذا الغالب بخلاف الاذن في البيع [illegible] فانه لا يستلزم الرد بالعيب [illegible] سيما [illegible] العيوب [illegible] ولبس له ان ينكح [illegible] نفسه [illegible] تجارة [illegible] العرف مقدم [illegible] بل الاصح [illegible] ان لا يؤجر اموال التجارة [illegible] احتمال العدم [illegible] مختصة بالبيع ضعيف

ولو

لانه [illegible] ان التجارة حقيقة في البيع والشراء ولو سلم فهو [illegible]

قبول اقرار العبد في دين التجارة

[illegible]

٥

ولو قصر الاذن في نوع منها او في مدة لم يعم الغير لانتفاء المقيد بانتفاء القيد ولا ينعقد ولا ينفق على نفسه من مال التجارة لانه مناف لمقصد التجارة وعند ابي حنيفة يجوز والظاهر محل النزاع شمول لفظ التجارة وعدمه الا فالقرينة غالبا على الانفاق موجودة ولا يعامل سيده اي لا يصح بيعا ولا شراء ولا سائر انواع التجارة لكون مغايرة الثمن والمثمن [illegible] صحتها [illegible] خلافا لابي حنيفة فيجوز نعم يجوز للمكاتب لانقطاع سلطنة المولى عنه ولا يغنم ما اكتسبه بالاحتطاب والاصطياد الى مال التجارة لعدم صدقها عليه فلا يجوز التصرف فيما يحصل في مال التجارة وارباحها وهل [illegible] شهادة الحال وتحويل [illegible] لمنزلة الموت [illegible] اصل وعدم اطلاع [illegible] شهادة للمولى [illegible] النكاح على عموم المنزلة فهذا اقوى [illegible] ولا يصير ماذونا بالسكوت عند مشاهدة بيعه وشراءه واذا ركبته الديون لم يزل ملك [illegible] ما في يده للاصل خلافا في المحكي لابي حنيفة وتقبل اقراره بديون المعاملة في قدر ما اذن له من الدين لا ازيد بل هو [illegible] يتبعه بعد العتق ان لم يكن لمصالح المعاملة [illegible] الموصول [illegible] الذي [illegible] وهذا [illegible] القبول في حقه من الصورة [illegible] في اخرى كما لو اريد [illegible] وبقائه نظرا الى شهادة الحال [illegible] معاملة [illegible] بعدم حجية شهادة الحال [illegible]

ودفع الضرر بالاستناد ولو ادعى [illegible] كيف يلائم هذا التفسير [illegible] عدم جواز الاستدانة الا باذن السيد وانكاره ودلالة المعاملة على الاستدانة [illegible] على انكر المولى الاذن [illegible] في اصل الاستدانة [illegible] العبد البينة [illegible] فنفي دعوى الضرورة المحجبة الى الاستدانة اولى [illegible] فيما ذكر كله ان اقر لاجنبي او لابيه او لابنه خلافا لابي حنيفة فلا تقبل اقراره لهما مطلقا وضعف بان منشأ القبول هنا ضابط الامانة لا الشهادة كي يندفع بالتهمة والقرابة [illegible] مع انها عنده [illegible] المنفعة ولا يجوز معاملته بمجرد دعواه الاذن ما لم يسمع من السيد او يقوم بينة عادلة مالية كانت او بدنية للاصل [illegible] عن معارضة حمل قوله على الصحة كما في [illegible] المدعي للاذن في بيع مال الغير [illegible]

[illegible]

[illegible] فالاصل هنا مقلوب كما في الطفل والسفيه والمجنون [illegible]

[illegible]

فالاصل فيه مقلوب

العقد بل اذا الموضوع ثمة هو المحجور عليه ومعنى الحجر فساد التصرفات والعقود [illegible] عليه والفساد انما هو
لمجرد عدم الاذن وبالجملة مصب اخبار الحمل على الصحة ما كان له فردان صحيح وفاسد فاذا كان الموضوع موضوعا
للفساد فقط فلا يمكن الحمل على الصحة فان قلت يكفي في الحمل على الصحة الاحتمال النادر انه [illegible] وهنا احتمال الاذن
دائما موجود قلت [illegible] نفس دعواه الاذن انه نوع من التصرف في مال الغير فهو عنده انه محجور [illegible] فالمحتمل

وتقدم ان التصرف أحزم

هنا الى ان مولانا [illegible] جميع تصرفاته [illegible] المحجور عليه والكلام في السفيه انه كذلك
فالحجر يجعل المحجور كالمجنون [illegible] الاقرب قبول الشياع الظني كما هو المتبادر منه
عند الاطلاق في دعوى الاذن لئلا [illegible] بعد كون اقامة البينة على الاذن في كل معاملة متعذرة غالبا

بأن معاملته

والمعارضة بمثل جريان الشياع انه كذلك [illegible] اذ القسم منه اخبار جماعة [illegible] يفيد ظنا قويا
شائعا [illegible] بالعلم [illegible] كل معاملة [illegible] اخبار [illegible] وحصوله عند كل معاملة انه متعذر غالبا
كما في تحقق [illegible] بانه سهل [illegible] حصولها من البينة كيف واغلب الامور مظنونة لنا كذلك ولا يمكننا اقامة
البينة عليها كما انه [illegible] عليه بان ان اريد قبول الشياع بحيث يحكم على المولى لو انكر فهو مشكل
لانه [illegible] الشياع وضعفه لا يثبت به الملك الذي بيد [illegible] عليه فكيف يحكم به على المولى في قطع
سلطنة الحجر على عبده وخروج املاكه عنه [illegible] نعم لو اعتبر في الشياع العلم [illegible] لانه اقوى من
البينة وان اريد جواز المعاملة بسببه بحيث يرتفع الحجر ويكون الدعوى بين المولى والعبد لو انكر باقيه فهو متجه
ولكن لا اقتصار على الشياع [illegible] بل [illegible] الاكتفاء بخبر العدل الواحد اذ الاصل حمل خبر المسلم على الصحة [illegible]
بالعدالة بل لو [illegible] خبر الظن امكن القبول اذ ليس ذلك باقل من خبر [illegible] الوكالة عن الغير
في بيع ماله وليس باقل من خبر الصبي في الهدية [illegible] هذا لم اعدل عنه [illegible] خلاف
الاصل خرج الشياع [illegible] اذ اخبرك المؤمنون [illegible]
غيره على المنع وقياسه على مدعي الوكالة [illegible] مع الفارق كما [illegible] على الصبي

وهم ان ميزان ما يجب [illegible] في العقد من اركان العقد
[illegible] في العقد [illegible] وما [illegible]
[illegible] بانتفائه [illegible]
[illegible] اللزوم [illegible]

مع امكان منع الشيء عليه بانه كان معارض بعدم قبول قوله [illegible] في دعوى الاذن في البيع وعمل [illegible]
لا ذاك اذ قوله [illegible] لا يعد قبول قول العبد [illegible] في العقد [illegible] كونه ماذونا فالحجر
على السيد لم يعامل فان قال السيد لم اجز عليه [illegible] لانه العاقد والعقد باطل [illegible]
المعاملة اخذا بقول السيد لانه حق بنفسه منه [illegible] والا فقد لا يمكن السيد الانتفاع من
مملوكه [illegible] على المعاملة [illegible] والعقد تابع له [illegible] صحة العقد
[illegible] العقد [illegible] من حيث هو لا من حيث كونه [illegible] للقطع [illegible]
الغائب [illegible] وجواز [illegible] في تحقق [illegible] الحكم بعدم المعاملة [illegible]
دعواه الحجر بعد [illegible] الاذن [illegible] بحكم قول السيد وعدم امكان [illegible] قول العبد [illegible]
امكان [illegible] العبد الى [illegible] موجودة [illegible] اقراره على [illegible]
على نفسه [illegible] المولى [illegible] اقراره على مولاه [illegible]
[illegible] اقوى [illegible] باعه الماذون [illegible] رجع المشتري
على السيد كما في الوكيل [illegible] ولا يقبل اقرار غير الماذون في الاقرار او
في حق المال [illegible] ولا احد [illegible] لاحد [illegible] قبوله [illegible]
فتركه [illegible] الاهلية الاقرار [illegible] عن الاعتبار
كالمجنون [illegible] على الغير [illegible] كون [illegible] ذمته
[illegible] المولى [illegible] تحقق [illegible]
من فقد [illegible] العقلاء [illegible] بعد العتق
لو اتفق [illegible] ولا يقبل اقرار الماذون وغيره بالجناية
[illegible] قصاصا او ما لا [illegible] بعد العتق [illegible]
بشبهة [illegible] فالاقرب النفوذ [illegible]
في القصاص [illegible] الاقرار [illegible]
[illegible]

[illegible]

[illegible]

يثبتان سبقد ببعثه في غاية الضعف العنصل لابع في المريض بحجر على المريض في التبرعات كالهبة
والوقف والصدقة والمحاباة مما علمه من الحجر وهي العطية والمراد به بيع باقل من القيمة او شراء
بازيد منها فان ذلك عطاء للزائد فلا يمضي شيء منه لو كان اصلا او زيادة الا من ثلث تركته وان كانت
منجزة على الشيخ الناخبين براي منه بين التاخرين كالذي في الوصية مع ما فيه الا شرطا موته في ذلك المرض
وان تبرع المريض كان اولى لا يهام خلاف المقدم بل الاجماع مع عدم قدرته [illegible]
المحتاج اليها بعد التمثيل بجملة طائفة التبرعات المنجزة مطلقا وما يقبل التعليق كالصدقة والاقرار
ايضا كذلك ان كان متهما والا في الاصل سواء كان لاجنبي او لوارث على راي الم كما يأتي في الاقرار مع ماله
واذا مات المريض بل المعسر مطلقا فالكلام لا يخرج عن تحتها وذكر في غير محله هنا ذكره الفقيه لكن غيرها
في كتاب الدين حل ما عليه من الديون اتفاقا كما ذلك في الغنية بلا خلاف الا من الحسن البصري في غالب اهل
الناصر بتر اند مذهب فقهاء الامصار ولا اعرف اصحابنا فيه نصا وكانه في اراده المتواتر والا فالاخبار عليه
مستفيضة كالحج المعتبر مسج جل اقرض رجلا دراهم الى اجل مسمى ثم مات المستقرض فقد حل مال القارض
عند موت المستقرض منه او لو ثبتت من الاجل ما للمستقرض في حيوته فقال اذا مات فقد حل
مال القارض في مثلا الخبر الذي لا يخرج عن الاعتبار وان مال على راي الم بل بلا خلاف الا ما رواه بعض
اصحابنا من طرق حيوله كما في الغنية مؤذنا بعدم الخلاف فيه فتوى كما في قواعد وفيه رواية ملحوظة
يعني حل مال له انه وهو المرسل اذا مات الميت حل ماله وما عليه من الدين قد عمل بها في وجوه
الحلي والقاضي والطبرسي وضعفه واضح والا قرب وفاقا لتقي ذلك الحماق ما للسلم والجنايات به اي بالدين
فكلا الممكن في الاخير مطلقا كما قد يوهم قرب الارجح لعموم ما مر وغلبة اشتراكهما مع الديون في الاحكام مع
ان من اعتقا رتعود ذلك على احتمال العدم من دون تعرض للخلاف فتعدد الا ان الا ان يصاح حالقة في مال
السلم لان الاجل جزء من الثمن فلا حل بموته فيتحقق زيادة للميت لا مضا فالى ان تعارض الا دلة من الجانب
عموم من وجه والاصل يلزم مع انه في كل الموجبات موجودان ويتبع من التخيير والا حكم ونحو تحقق بكون التعارض
عموما مطلقا لان صحة ~~اذا الوفاة بالاجل لحيث كل الديون والاجل كل ذا من الموجبات دين اوله العام~~ فان
معقوده

حديث ... [illegible]

لكيفية تعلق الحجر ... بتركة الميت المديون

معضوده لليس بكار العموم من وجه واثبات العموم المطلق حقيقة بل حكما اذ كون النسبة بين كل فرد من الموجبات
ومعنى او له العام عموما من وجه ضرورة الا انه لما لم يمكن لا دلة العام مورد الا تلك الموجبات فلو بنينا على اعمال
التعارض لسقطت رأسا بعد مطلقا ترجيح تقديمها على معنى دون اخر بلا مرجح بخلاف العكس فان لتلك الموجبات
مورد آخر وهو حال الحيوة والاصل مشتمل هذه من المعاني من وجه ترجيح تقديم العمل بما لا مورد له الا اخا
عنها فكان هلا العرف بين لون مجموع تلك الموجبات متعدد عام وجد ... ادلة العام حقيقة
هذا هو المقدم من العموم المطلق الحكمي في لا يحل المؤجل من الديون مطلقا بالحجر على المفلس بل عليه العمل كما في شيء وغيرها
انه يحل قياسا على الموت مع وجود الفارق بينهما من جهات شتى ... نعم يحتمل الحلول بمجرد تنزيل الوجه
نظرا الى ... جعل الشرع ... اياه بمنزلة الميت في ... الديون ... حق الدين ... وفي عدم اعتبار نطقه
في الوصية ونحوها اشكالا وكونه حالا شك هذه اصلا فكيف ... وفي حلول الدين ... او اللازمة بعد
موت المجاز اشكال لا ذهب ... المنصوص القاضي حلول المؤجل قبل الموت ... تعلق الاجل
بالمؤجل في الشرع بعد راسا وان ... الحاق ... مع عدم الفصل ... واعلم انه لا شك كما في ... لا
خلاف في ان ديون المتوفى متعلقة بتركته لا انحصار جهة القضاء فيها وظواهر المستفيضة في ... فيها في
الواجب والوصية والديون وغيرها كالموثق في من مات وعليه دين وترك عبدا ... فيخرج ذلك من جميع المال الا ما هو بمنزلة
الدين لو كان عليه ليس للورثة شيء حتى يؤدي ما امر اوله شيء بعد بدين المال الكفن ثم ... الدين ثم الوصية
والموثق المتقدم في غرماء العبد المولى فيه اراي ان ليس للورثة سبيل على رقبة العبد ولا على ما في يده من المتاع
والمال الا ان يضمنوا دين الغرماء جميعا فيكون العبد وما في يده للورثة فان ابوا كان العبد وما في يده
للغرماء يقوم العبد وما في يده من المال ثم يقسم بينهم ... بالحصص ... وكذا ... المودى
المتقدمة في الرهن ... فكتب جميع الدين في ذلك سواء يتوزعونه بينهم بالحصص والنصوص ... القسل لانه
لو اقرا حالو ترتب ... الا ... في حصته كثيرة ومعه ... تعلقه بباقي النطق ... ما لا شك ...
في انه هل هو كتعلق الارش برقبة الجاني او كتعلق الدين بالرهن او لا هذا ولا ذاك بل تعلق ثالث
احتمالات

الشرط المستغرقة للدين التركة الميت
في منع الوارث

كما في تعق بعد تضعيف وجهي الطرفين من ان الدين يسقط بتلف التركة من غير تفريط من الوارث ولا يلزمه
الضمان كما لا يلزم ضمان الارش المولى لو تلف الجاني من قبل دان تعلقه بالتركة ليس باختيار المالك
كما ان تعلق الارش برقبة الجاني كذلك سقوط الدين بتلف التركة من غير تفريط من الوارث وتعلقه بها
قهرا بدون اختيار من المالك او الورثة وثبوت قول الاوجه من التركة والدين [illegible] ان للمدين
وشيء منها ليس كالرهن بلزمه الارش ومن كون هذا التعلق ثابتا بسبب دين سابق في ذمة من كان مالكا
وسقوطه منه في مقابلة المدين بالاداء وهما من خواص الرهن لا الارش بان وجود المشاركة في شيء من الصفات
لا تقتضي المساواة في الماهية ليشتركا في الاحكام ولقد اجاد كيف واعظم خواص التعلقين ليست هنا بل بالعكس
كما لا يخفى على من تامل في شرائط الرهن وفوائده واحكام المجني عليه وذا ذكره في بابهما وفي دله تعلق الدين
بالتركة وثبا بجامع ان منها [illegible] التعلق لو كان حجة فهي جانب الاغلب اولى مع ان الاولى يرد
بعدم سقوطه لان الدين لا يبقى الا بل يبقى الى محكمة الاخرة في ذمة المدين مجازا ومثله لا يعد سقوطا حقيقة
بل فوات المحل وما [illegible] القضا ومسئلة الرهن انه لو انفسخ المال فيه موجود اذ هو مشتا الاختيار هو
انه في الرهن يمكن ان اوله الثاني مردود بان تعلق الدين بالرهن ليس ناشئا من مجرد الدين بل من عقد الرهن
بخلاف تعلقه بالتركة فانه منشأه [illegible] في كتاب الارث [illegible]
على انتقال التركة الى الورثة وان [illegible]
كما ياتي في الشرح كتاب القضاء انهم كانوا قد [illegible] ثمرة الخلاف القول بالاول انه بل تعلق نفس ضد الجه
فيما لو اعتق او باع او نقل بناقل اخر فانه نفذ على الاول ويضمن الدين كما كان الحكم في الجانب على الحال
[illegible] ودون الثاني اذ لا يجوز التصرف في المشبه به بدون اذن المرتهن كذا المشبه ولكن
وعلى مختار نعم انه وجه الا ان حمل النفوذ اقوى لاصل الصحة وعدم بلوغ الجهد [illegible] الا كونه مع التصرف
معتبرا وهو بل الاشكال انما هو على الانتقال الى الورثة وعلى العدم فلا يصح قولا وجها ظاهر الان يقضوا
الدين وكلام المصنف في كتاب القضاء انهم ظاهر في التفريع على الانتقال دالية يؤيد كلام انه في الارث والكلام

ثم بعد [illegible] ولهذا

الوارث

كما هو ظاهر الشرح في كتاب القضاء [illegible]

موهما

موهما التفريع [illegible] مع كونه كالرهن فرعا على الانتقال واذا المسائل [illegible] كما في القضا [illegible] على حكم مال الميت
فلا اشكال [illegible] لتعلق الدين بكل التركة مستغرق الدين اشكال بالخلاف فيصح جميع [illegible]
[illegible]
حاصله على الثاني اقربه كما هنا وفي [illegible] الارث [illegible] كذلك انقضا [illegible] منع التصرف لجواز التصرف على تقدير
[illegible]
[illegible] المتقدم وغيره مع بطلان ترجيح جزء على جزء بدون مرجح واستلزام انفتاح باب المخاصمة
التصرف للورثة افساد باب الدين لاحتمال التلف وغيره وعلى الاول فينفذ تصرفه لولي في الزائد على الدين
في الجانب التعيين للوارث [illegible] لان المطالب بالاداء [illegible] متوجه اليه ولكن النفوذ يتوقف لذلك فان
تلف الباقي قبل القضا ضمن الوارث بقدر ما اخذه اذ القدر المستغرق مع نفوذه [illegible]
هذا ايضا فالى عموما [illegible] لزوم اداء الدين فلا يرد انه دليل على ان التعلق بجميع التركة والا فكيف يتعلق
بما يمتنع حدوث تعلقه به ابتداء الجنبية حيث تعذر [illegible] فانه عسر [illegible] اجبار المدين
الفسخ او الامضاء ونظيره المسود [illegible] العيب لثبوت الاذن في التصرف وقد امتنع التعلق به لخروجه
عن ملكه ودخوله في ملك اخر [illegible] ولكن الحق [illegible] القطع [illegible]
مع جعله انه دليلا على التعلق بجميع التركة وقد عرفت ما فيه وعلى القول ببطلان تصرف الوارث اما لعدم الانتقال
او لكون التعلق كالرهن لو لم يكن في التركة دين [illegible] بل مطلقا اذ ليس في هذا الفرع فرق بين
العلم [illegible] بل ولا بين وجود الدين وعدمه اذ هو متفرع على صحة التصرف وهي بالامضاء والمدين مكنة
فتصرف في التركة ثم ظهر دين بل حدث بان كان قد باع الميت متاعا واكل ثمنه [illegible]
فتنوع بيد الوارث انه [illegible] المتاع بالعيب [illegible] او تردى احد في بئر حفرها حيا عدوانا
او سرت جنايته [illegible] وكانت [illegible] بعد موته احتمل فساد التصرف لتقدم سبب الدين
فاسبب الدين المقارن نفسه للموت وعدمه لان سببه [illegible] والمانع على الصحة هو الاذن
فمقتضى الاصل وعموم [illegible] العقود الصحة [illegible] فاذا ادى الوارث الدين والا فسخ

[illegible] التركة [illegible] مال الميت الان [illegible] الدين [illegible] القضاء وعموم نفي

خان الميت

المدين بلغبنه ولو بد ولو اذن الحاكم التصرف فيا خذه او قيمته [illegible] او بعد ما ع الجانسة الكون
[illegible] باذن الحاكم ان امتنع الولي بل لا يبعد [illegible] الاستفادة منه في الفسخ [illegible]
لا استصحاب صحة العقد وعدم التاثير في تعلق وان كان الاقرب الانفساخ لمجرد امتناع الولي من اداء الدين
[illegible] تعلق الدين بالتركة مانع عن صحة التصرف كما كان [illegible] الدين [illegible] اذا المفروض انه راجح
في ضابط تعلق الدين بالتركة وضابط بطلان التصرف [illegible] لا بالفسخ او غيره الا ان الفرق ان كان [illegible]
[illegible] الدين [illegible]
باطلا من اصله بل كالفضولي فلكان هنا [illegible] فالمراد بالفسخ البطلان بمجرد عدم الامضاء [illegible]
يحتمل ان يبطل [illegible] من الدين [illegible] لا الجميع [illegible]
وان اقتضى انه [illegible] في ضابط المطول كما وعدم التاجيل اصح وعلى كل حال ذو قول فللوارث امساك
عين التركة واداء الدين من خالص ماله [illegible] وهل يتعلق حقوق الغرماء بزوائد التركة بعد
الموت كالكسب والملوك الميت والنتاج [illegible] الثمرة لا الحجارة [illegible] والفائدة
لعقاره الاقرب المنع وفي بعض النسخ اشكال اقربه المنع ومنشأ الاشكال انتقال التركة وعدمه كما في [illegible]
وظني التعلق على كلا القولين اذا المانع ان كان صدق تملك الوارث عليه فهو في الاصل انه موجود وان كان
عدم صدق التركة [illegible] وان كان التعليق على الرهن [illegible] البيع وغيره اذا النماء المتجدد
[illegible] البيع [illegible] يتبع البيع وان كان صدق [illegible] الوارث [illegible] قبل الوت [illegible]
[illegible] للوارث [illegible] النماء [illegible] لا دفع المانع وهو
هنا مفقود قلت [illegible] عموم ما ترك في الاية والنصوص اذ ما ترك يخرج الكفن والدين والوصية والارث
فكا لنماء [illegible] الى غير الدين اجماعا [illegible] اذ الظاهر انه [illegible] ما ترك الميت
الى الاصل والنماء سيما النماء المتجدد مستقلا بالموت لا القرينة اخرى واعلم انه ترك الاستفصال في نحو الموثق عن عبد
مات وترك عليه دينا وترك عبدا له مال في التجارة وولدا وفي يد العبد مال ومتاع وعليه دين استدانه العبد
في حيوة سيده في تجارته فان الورثة وغرماء الميت اختصموا فيما في يد العبد من المال والمتاع وفي رقبة العبد
فقال ارى ان ليس للورثة سبيل على رقبة العبد ولا على ما في يديه من المتاع والمال الا ان يضمنوا دين الغرماء

فيكون

[illegible]

فيكون العبد وما في يده للورثة فان ابوا كان العبد وما في يده للغرماء ويقوم العبد وما في يديه من المال ثم يقسم
ذلك بينهم بالحصص فان عجز قيمة العبد وما في يديه عن اموال الغرماء رجعوا على الورثة فيما بقي لهم ان كان
الميت ترك شيئا وان فضل من قيمة العبد وما في يده عن دين الغرماء رده على الورثة فترك الاستفصال حاكم بوجوب
الدين [illegible] اولاد الموت [illegible] الوصايا [illegible] سيما اذا اصح [illegible]
العقاص [illegible] الوارث [illegible] تعليل بعموم كل الانتقالات التي تنتقل من الميت
الى الورثة [illegible] اذا لم يكن بين الاصلاد [illegible] فرق [illegible] وهل الحق الانتقال ام عدمه
الاكثر كما في [illegible] على الثاني [illegible] الاستيعاب وعدمه
الدين [illegible] على حكم مال الميت للاصل ولقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين الى قوله
من بعد وصية يوصي بها او دين والموثق [illegible] ان ديونه [illegible] متعلقة بتركته ولصحيح
[illegible] المقتول انه [illegible] الورثة على كتاب الله [illegible] المقتول دين وفي الاخر الطويل [illegible]
باب وصية الانسان لعبده فيمن [illegible] ما للغرماء ومال الورثة اوكان مال الورثة اكثر من مال
الغرماء لم يتهم الرجل على وصيته وجيزت الوصية على وجهها فالان يوقف هذا العبد
ويستسعى فيكون نصفه للغرماء ويكون ثلثه للورثة ويكون له السدس [illegible] الغرماء
[illegible] من مال الميت [illegible] للورثة والعبد الموصى له [illegible] باب المكاتب [illegible]
[illegible] ولم يؤد مكاتبته وترك مالا وولدا من [illegible]
عن ابيه ما بقي مما ترك ابوه وليس لابنه شيء حتى يؤدي ما عليه وان لم يترك ابوه شيئا فلا شيء على ابنه
[illegible] لكن الاصل معارض بالاصول اذ جميع احكام الملك من الحفظ والبيع والدعوى والحلف وغيرها في التركة
ثابتة للورثة فتوى ونصا والاصل عدم ثبوت شيء منها لغير المالك فطرح الاصل الواحد او القول بالانتقال اولى
من طرح هذه جميع والقول بعدمه بل هذا نوع [illegible] والاصل حينئذ ولعل [illegible] على
[illegible] بان الملك يمتنع بقاؤه بغير مالك والميت
يمتنع تملكه لانتفاء لوازم الملك عنه من عدم ثبوت الزكاة عليه ونحوه ولا ينتقل الى ملك الديان قطعا

معنى الانتقال الى الورثة والاية للتقسيم لا للتمليك والترتيب المفهوم منه بينه بالكفن ثم الدين ثم الوصية
يكشف عنه انه اذ هو في التقسيم [illegible] في الحكم [illegible] بعد كون الاصل
اختلاف القسم بين الاقسام [illegible] بل كون المبدأ والمنتهى مستقلين
[illegible] يكون الوسطى [illegible] من بعد متعلق بيوصيكم فيكون وصية بعد الوصية
لا تقسيما بعد التقسيم وتمليكا بعد التمليك ولو سلم فغاية ان التمليك بعد الوصية والدين اما انها على حكم
مال الميت فلا بل لا يصح في الوصية اجماعا فلو صح في الدين لزم التفكيك حينئذ فيجب ان الخاتمة بالوصية كما هي تقتضيه
مملوكة للموصى له [illegible] ملكا للمدين [illegible]
للموصى له والارث للورثة فليس هو انه لا [illegible] او الخاتمة باحدهما واذا الخاتمة بالوصية خلاف الاجماع فيجب
الخاتمة بالارث ولو سلم فهو مفهوم [illegible] ضعيف كما في تحقيق ولو سلم [illegible] فلا يكون
في هذه الاية جملة من الورثة فاكثرها مذكور في الايات والاخبار بدون هذا القيد [illegible] فيقول
النسبة الى التبادر الحقيقي او الترجيح للاخرة [illegible] اصلا ولا لم يوجد او الموثقان [illegible] اعم
من نفي الملك اذ نفي السبيل في الرهن ونحوه انهم موجود فيجب تخصيصها بالثبوت كما [illegible] في تملك الورثة للتركة
بمجرد الموت مع انه [illegible] الا ان [illegible] وهو لا يلايم بقاءها على حكم مال الميت اذ لم يكن من حكمه قبل الموت
تملك الغرماء بمجرد ضمان [illegible] مع ان المتبادر من [illegible] الدين هو المانع من السبيل
[illegible] عدم التملك [illegible] في الشرع من ما تعلق الدين هو كونه مانعا عن التصرف لا التملك
كما وقع في المفلس والرهن وعتق المرتهن عبده مع الدين المستغرق [illegible] في العرف ايضا
فينصرف اليه ولا اقل من ان عدم التملك والعصبة [illegible] فيتبع تلك المتواترة سيما و
لو سلم ففي المستفيضة تعلق دين الميت بحصة الوارث كالموثق في رجل مات فاقر بعض ورثته لرجل
بدين قال يلزم ذلك في حصته والمتبادر من هذا التعليق انه صاحب الحصة قبل اداء الدين [illegible]
يظهر الجواب عن الباقي ايضا فان انتقال [illegible] ولكن الثمرة للغرماء تظهر بعد ما مر الا فيما
يعارض اداء الدين [illegible] ويحتسب من التركة الدية في الخطأ وشبه العمد ان قبلها الورثة

المفلس

كحصته مثل الدين على الوارث والحاصل له

على المتن بل اجماعا [illegible] بلا خلاف [illegible] للعمدة والكفاية بل في [illegible] الاجماع عليه لكن [illegible] الخطأ
خاصة بل في خالف [illegible] العمد [illegible] ولا عبرة بها بعد [illegible] ندرتها [illegible] سيما [illegible] اذ لا دية
الا ان الدية تملك بعد الموت [illegible] فلا تكون من اموال الميت كي يتعلق بها الدين او الوصية
وهو كما ترى اجتهاد في مقابلة ما ذكر مع النصوص المستفيضة الآتية في الوصية والدين [illegible]
وفيها انه ما هو [illegible] ونص [illegible] كالصحيح في الرجل يقتل وعليه دين ولم يترك مالا فاخذ اهله الدية من
قاتله عليهم ان يقضوا دينه قال نعم قلت وهو لم يترك شيئا قال انما اخذوا الدية فعليهم ان يقضوا
دينه والمروي في [illegible] كتاب الفرائض [illegible] العقود [illegible] الدية [illegible] فان هو قتل عمدا وصالح اولياؤه
[illegible] قاتله على الدية فعلى من الدين على اوليائه من الدية او على المسلمين فقال بل يؤدوا دينه
من ديته التي صالح عليها اولياؤه فانه احق بديته من غيره ولا يلزمه ذلك وان لم يقض الدين [illegible]
كما ياتي في الديات [illegible] بل عليه الفتوى كما في [illegible] العقود [illegible] خلافا للشيخ فلا [illegible] الوارث
القود لا بعد ضمان الدين [illegible] الفصل الخامس [illegible]
وهل يحصل [illegible] الدين في الملك في اداء [illegible] دين الميت [illegible] لانه كالحي وجهان من الاصل [illegible] الموثق
المتقدم [illegible] تركته [illegible]
فتوى الاصحاب بهذه العبارة ولكن الشيخ في الاخيرة [illegible] مع ان [illegible] الموثق [illegible] وفيه
اما نعم ان لم يكن درهم [illegible]
هذا الفصل في المسألة الفصل الخامس في المفلس وفيه مطالب الاول في تعريفه المفلس لغة من ذهب جيد ماله
وبقي رديه وصار ماله فلوسا وزيوفا وفي القاموس افلس اذا لم يبق له مال كانما صارت دراهمه فلوسا
او صار بحيث يقال ليس معه فلس وهذا اوفق بالامارات العرفية المقتضية [illegible] الاصل
وعلى التقديرين فهو لازم كما في [illegible] اذا صار ذا فلوس [illegible] المفلس [illegible]
حكم بافلاسه ومقصوده ان [illegible] هذا الحكم [illegible] القاموس [illegible] فقبل الحجر

ذكر [illegible] اطلاق النصوص والفتاوى الواردة في [illegible]

٤٢

لا يسمى مفلساً الا مقلباً وبه يندفع الاختلاف بين كلمات الفقهاء [illegible] منهم من جعل التفليس كما في ذلك
قال وكلام الفقهاء في هذا الباب مختلف فان منهم من جعل التفليس هو الحجر المذكور كما صنع المصنف فقبل
الحجر لا يسمى المديون مفلساً وان استغرقت ديونه ماله وزادت عليها ومنهم من اعتبر مفلساً
متى كان كذلك وان لم يحجر عليه ولهذا يقولون ان الفلس من اسباب الحجر ويقولون لو مات المفلس قبل الحجر عليه
لم يترتب الاحكام ويقولون شرط الحجر على المفلس التماس الغرماء له انتهى [illegible] ويمكن الجمع اذ يمكن
الجمع بان الفلس غير التفليس وسابق عليه فمن جعله عين الحجر اراد الثاني ومن جعله من اسبابه اراد الاول فتعريف
نحو المتن انما يحمل عليه لا على الثاني ويعضده ان الاصل عدم لزوم باب الافعال والتفعيل [illegible] خرجنا منه
في الاول بتنصيص اهل اللغة والفقهاء فبقي الثاني عليه مطلقاً مع ان كلام القاموس نص في انه باق عليه انتهى لا اقول
اذ قال بعد ما مر في ترجمة افلس وفلسه القاضي تفليساً حكم بافلاسه واذ حكم القاضي مسبوق بثبوت المعنى الشرعي
في المحكوم عليه [illegible] لا اللغوي فقط فاقتصاره على الاول يكون ظاهراً في اتحاده مع الثاني كالتنصيص الصريح
فللمعنى الشرعي معنى سوى ما ثبت في اللغة فقوله وشرعاً من عليه ديون ولا مال له يفي بها محمول على بيان مراد
الشرع لا على ثبوت الحقيقة الشرعية لعل هذا اللفظ في معناه بعد شهرة عدم ثبوت الحقيقة الشرعية فيها
قد صار مجازاً شايعاً في الاول في الموصول [illegible] مع امكان الاحتراز به عن كون المساجد [illegible] المدارس
والمشاهد ونحوها فانه كذلك فانه لا يحجر عليها [illegible] الاعيان الموقوفة عليها اذ لم يكن لها مال يفي بديونها [illegible]
ان يكون [illegible] الكبير [illegible] وعليه يخرج الحكم [illegible] وعليه يخرج
غير المكلف [illegible] الحجر [illegible] فلا ينعكس اذ قد لا يفي [illegible] ماله
بديونه الا ان يتكلف فيحمل على [illegible] في الحكم الوضعي كما قد يحمل على [illegible]
او يحمل على عموم المجاز باعتبار ما يؤول اليه او على صحته للوجوب ولو لا في كل الاوقات كما قد يحمل على الذي

لعدم المخ

التعريف لا بد [illegible] لازم

عند اكثر الفقهاء [illegible] ومن غيرنا كالاسلام

هذا [illegible] ويكون الحجر هنا يقع على وليه لا عليه اذ لا يصح الحجر على المحجور عليه فيبنى على التكلف اذ السبب فيه [illegible] في الحلي
ولو يحمل [illegible] باعتبار الحجر باشتراك اجتماع حجرين على شخص واحد لتعدد السبب لا التكلف باخراج [illegible] التعريف
على ما يتناوله [illegible] وتفويض احكام حجر غير المكلف الى اصالة الاشتراك او الى وجه [illegible] حجر المديون
مع كونه موضع الخلاف فالعمدة وهو جواز [illegible] الاعيان فان من كانت هي عليه [illegible] ردها ولا يحجر عليه
مطلقاً والقيد الاخير يخرج الوارث والزائد [illegible] يدخل ما [illegible] المستثنيات [illegible] الواقية
والزائد فلا يطرد كما يخرج من له ديون تفي بها وازيد اذ الديون ما لم تقبض لا تعد مالاً ولذا لا تعد من
مال الاستطاعة في باب الحج ولا من الذي على المؤمن في الخمس فلا ينعكس [illegible] الا ان [illegible] خارج بالاجماع
[illegible] نسلم خروجه بل العلماء اجمع كما يومي اليه [illegible] جعل بعضهم من اسباب
الحجر نصوص [illegible] وسكوت الباقين [illegible] وعليه فلا يتعلق الحجر الا بما فيجوز له [illegible] الا اعيانها
وهو مشكل بل لعله بالاجماع باطل كما يرشد اليه تصريحهم بتعلق حق الغرماء بعوض الجناية خطأ [illegible]
مضافاً الى الاصول وعمومات السلطنة على المال وعمومات الحجر والافلاس [illegible] ومنها من لا دين له يفي به ديونهم
[illegible] بعدم الانعكاس طرداً او التعميم في المال [illegible] ويتقدح ايضاً عدم الاطراد والانعكاس
من جهة شيء من عدم تضمن هذا التعريف لجملة من الشرائط الخمسة الاتية [illegible] افلاس شرعاً كما
ينقدح من تساوي تلك الخمسة دون ان الحجر مدارها نفياً واثباتاً [illegible] ظاهرة بين اخذ بعضها في التعريف وجعله
اصلاً وجعل بعض اخر شرطاً والامر [illegible] بعد الالتفات الى انه لا تعريف في العالم مطرداً ومنعكساً [illegible]
منهم في موارد متعددة بان امثاله لفظية او رسمية ناقصة لا تامة وهو شامل لمن قصر ماله عن [illegible] مال له
وثمرة الحجر على الثاني تظهر في الاقرار بدين اخر والتصرف في ذمته [illegible] ونحو وفي منافع بدنه والمكاسب المتجددة
فيحجر عليه في المتجدد [illegible] ما ذكره [illegible] وقد صرح [illegible] كالاول
وخلافاً للارشاد فلا يتعدى الحجر الى المال المتجدد على اشكال او هو [illegible] والفلس سبب الحجر

ولا يحنث الحالف بانه لا مال له اذا كان له ديون لم يمكن له الا الاداء [illegible] ولا [illegible] اذا ارتفع [illegible] تعلق بالمال [illegible] بعد الموت باجماع [illegible]

~~شروط خمسة زيادة على الشروط الاربعة التكليفية لو قلنا باختصاصها بالمكلف والا فعلى حد سواء وهو ...~~
~~مطلقا اذ لا معنى لحجر غير القادر على التصرف ... من حيث انه كذلك~~
~~الاول المديونية وجعلها من الشروط مع ان ... من باب الاجمال والتفصيل [redacted] ...~~
كتقسيم الكتاب على الابواب والثاني ثبوت الدين عند الحاكم اذ بينها عموم من وجه اجماعا مستفيضا وعليه
انهم عموما في الضرر كتابا او سنة [redacted] النهي عن الاكل بالباطل بمعونة الخبر كالصحيح الرجل
منا يكون عنده الشيء يتبلغ به وعليه دين ايطعمه عياله حتى ياتي الله عز وجل بميسرة فيقضي دينه
او يستقرض على ظهره في خبث الزمان وشدة المكاسب او يقبل الصدقة قال يقضي بما عنده دينه
ولا ياكل اموال الناس بالباطل الا وعنده ما يؤدي اليهم حقوقهم ان الله تعالى يقول ولا تاكلوا اموالكم
بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم فلا تستقرض الا وعنده وفاء ولو طاف على ابواب الناس
فردوه باللقمة واللقمتين فان الامر بالقضاء بما عنده ظاهر في وجوب الاداء بكافة ما عنده فيحرم [redacted] في غيره
كان النهي عن الاستقراض الا وعنده وفاء ظاهر في تحريم حرمته بدون ... اذ قضى بما عنده وحرمة الصرف
والاستقراض عين الحجر بعد عدم الفصل بين التكليفي والوضعي هنا ولا يبعد ... التصرفات المنافية
الاستقراض وبين سائر وجوه التصرفات اذ ظاهره الاستدلال بالاية على كلا الامرين فلا بد ان يكون معناها
اعم من اكل عين اموال الناس او ما يمكن ان يكون عوضا لها او يكون الاكل اموال الناس كناية عما يوجب عدم
وصولها عينا وعوضا اليهم كما شاع استعماله في هذا المعنى في العرف ... الاسراف في
... المماطلة على المديون كثيرة فانه بينها وبين الحجر ان كان عموما من وجه الا ان اطلاق
المنع ... المنع عنها او تحليل حبسه وعقوبته يشمل ما لو كان ... الحجر انه فيتم سائر الاحكام
بعدم الفصل كما هو الحال في الاية ... واوضح منها المستفيضة كالموثق كان امير المؤمنين ع يحبس
الرجل اذا التوى على غرمائه ثم يامر فيقسم ماله بينهم بالحصص فان ابى باعه فيقسمه بينهم يعني ماله
والنقل

والنقل اذا لم يكن ... ~~كان ... هنا ان كان يكون حجة ... من كتاب ...~~
~~... التقسيم ... التقسيم ...~~ الا ان شرط الالتواء والامر بمباشرة التقسيم
بنفسه يجعله من اخبار المماطلة فالاستدلال به على الحجر يحتاج الى تحمل وكلا غيره فالاولى بما في هذا الباب من الشروط
والاحكام غير موجود الا الاجماع بسيطا او مركبا وقاعدة نفي الضرر والقياس على الميت وسائر ما ذكر فالا
~~... السلطنة على الاموال ... راجحة على ما ذكر حتى على~~
موجب نفي الضرر فلذا جعلوا سببا الشروط خمسة الاول المديونية زيادة على الاربعة التكليفية لو [redacted]
خصصناه بالمكلف والا فعلى حد سواء القدرة فقط اذ لا معنى [redacted] الحجر المحجور [redacted] عقلا وشرعا
من حيث انه كذلك الاول المديونية وجعلها من الشروط مع كونها من المقومات كانه من باب الاجمال والتفصيل كتقسيم
الكتاب على الابواب والثاني ثبوت الدين عند الحاكم واذ بينها عموم من وجه ومقتضاه منع الخلو وظاهرهم
كالادلة اثبات [redacted] الاجماع ولا يمكن تخصيص الثاني بالاول بان لا يكون ثبوت الدين بدون المديونية الواقعية
موجبا للحجر اذ الواقع مما لا يعلمه غير علام الغيوب [redacted] فيلزم تخصيص الاكثر مع ان ... غير المعصوم [illegible]
والواقع اسم في الواقع عموم من وجه فلا بد من العكس فيكون الاول مستغنى عنه اذ المديونية الظاهرية لا تكون الا
بثبوتها عند الحاكم الا ان يقال ان الشرط ناظرة الى الواقع فاذا طابقه يؤثر اثره في الواقع والا فلا فالتعدد بحاله
البرهة فلو ظهر خطأ البينة او الحاكم في الحكم بالافلاس يحكم بصحة جميع تصرفاته من حينها او بطلان جميع تصرفات الحاكم
والغرماء فيتبعها النماء ووجوب الزكاة ونحوهما [redacted] يتفرع على التملك ...
[redacted] وكيفما كان فلا خلاف في هذا الشرط بل ولا في توقف هذا الحجر على حكم الحاكم ... فتوكيد هذا لعله
للاشارة الى انه غير الحجر الملزوم منه فلا ... في عداد الشروط وعليه مضافا الى الاصل
ان هذا الحجر للنقصان في المديون بل لحفظ ماله فكما ان الحجر الاول كان لحفظ مال المحجور عليه فهذا لحفظ
مال الديان فكما كان الولي فيه اقرب الناس اليه كالاب والجد فيجب ان يكون هنا اقرب الناس الى الديان

44

البيع الى الدين معا [redacted] وليس في قرب البيع معا [redacted]

الا التي وحلفا له [redacted] وانه هذا ما يمكن الاستدلال به لعامة الناس على الولاية العامة لهم فقط

وانه لولا ذلك لبطل الشرع [redacted] وان لك ان حلولها حتى التدافع كما كان الادلة

انه كذلك واجماع العلماء ولا منه [redacted] للدائن في المطالبة قبله وبعدها ليس للحاكم الحكم به والرابع

حصر ما في يده بحيث يبيع التحجير بالمنع الاعم عنها في الزيادة او المساواة لم يحجر عليه عنده على انا

اجمع كما في ذلك بل [redacted] مع طلب اربابها حسبه الى

ان بعضها ومن ان تبيع [redacted] اخبار الحاكم

الحاكم في جميع اخبارها عليه [redacted] والكلام

في الحاكم في جميع اخبارها على التحجير [redacted]

الا [redacted] فلا يحتاج الى الحجر والخامس التماس

الغرماء الحجر او بعضهم اجماعا لان الحق لهم فالاصل عدم تعديه الى الحاكم بل الحاكم انه كان

كذلك كالمال وبحسب من حصة ماله معوضا للدين باجماعنا وهي الاموال التي ملكها بعوض ثابت

في ذمته كالاعيان التي اشتراها او استدانها لان العقد مملك [redacted] ارباب او خيارات اربابها في

الرجوع فيها وبين عدمه كسائر الخيارات في عدم توقف الملك على انقضائها على مذهب غير الشيخ ومنه

يعلم ان تخصيص الخلاف هنا ببعض العامة حيث زعم انها لا تقوم لان لاربابها الرجوع فلا تحتسب

ماله ولا [redacted] عليه من ذمته كما في ذلك هو لعامة [redacted] على انقضاء الخيار

الا التمام انه وان امكن الفرق بان الخيار هنا قد يكون بعد الملك كما لو حدث الفلس بعده مثله

[redacted] متاد نية من البيع فثم نظر بعدم الفصل لخلاف سائر الخيارات فتم حيا ولو حجر الحاكم تبرعا

لظهور اماراته الفلس او لسؤال المديون لم ينفذ قطعا على الخامس كالقول على الرابع في العبارة

لف ونشر مرتب وشغوف بحجر من حوز الحجر مستقلا لان في الحجر مصلحة له كما فيه مصلحة للغرماء فكما يجاب الغرماء الى

حفظا لحقوقهم فكذا المفلس ليسلم من حق الغرماء ومن الاثم بترك وفاء الدين وقد روي ان الفيء صح حجر على

معاذ بالتماسه خاصة وهذه الرواية مع كونها عندنا ثابتة كما في ذلك بل العلة لا تقل بما عدا كونه لاشتهض على الحجر بل على

الاجبار على الاداء بل على الاداء مطلقا حيث ان سؤاله كالتوكيل فيه بل لاشتهض عليه اخبار الادلة والكلام في الاجبار

على انفصاله تقدم عدم وجوب الاداء الا بعد المطالبة [redacted] واذا لم يجب فاني الاثم والمصلحة على ان الحجر غالبا

افتضاح فكيف يجوز مع بعض مصلحة وقضيته معاذ لو صحت فلعلها كانت لعلم النبي برضا الغرماء

ثم يحجر الحاكم لديون المجانين والايتام بدون السؤال ان [redacted] لم يكن لهم ولي وكذا دون الغياب على المعروف من المذهب لان

الحاكم لا يستوفي مال الغائب في الذمم بل يحفظ اعيان امواله كما في ذلك فلذا مصادرة محضة بل لان وجوب

اداء الدين لا يجب الا بعد المطالبة والاصل عدم مطالبة الغائب ولا رضائه به والحاكم وكيل الغائب لا يجوز

للوكيل [redacted] الاتيان بعمل لم يعلم رضاء موكله فيه فليف بما اذا علم عدمه بالاصل اللازم لعمل شرعا

ولا ينتقض هذا بالاعيان اذ حفظها عن الضياع واجب واخذ الديون كسب وهو ليس بواجب على الوكلاء وتحصيل

الفضول هنا من الحاكم في مال الغائب من غيره في مظنة [redacted]

[redacted] على الحاكم [redacted] اذ لم يستلزم ابدا الحجر ما لا يبيع احتمال الهني بعد حاجته

على ان قوله يحجر الحاكم وعلى ان الحكم قبل التماس المدعي غير نافذ ومن غير الحاكم [redacted] مطلقا محرم ولو كان بعض الديون

مؤجلا فان كانت الحالة مما يجوز الحجر بها الزيادة دينها على الاموال حجر مع سؤال اربابها او الا فلا على الاظهر بل خلافه

لم يظهر الا عن مستغرق كتبه فيجوز نحوه ح وان لم يكن دين السائل زائدا وضعفه بعد مخالفة الاصول لعموما في باب الحس

فيبعض اساوه في ثم تقسم التركة في ارباب الحالة خاصة ولا يدخر للمؤجلة شيء فلا يدان الحجر عليه لاربابها

كما لا يحجر بها ابتداء كما في التجارة وعلته وضعه اما لو سال بعض ارباب الديون الحالة حجر عليه ان كان

٤٥

مسئلة اجبار المديون ... عموم الحجر
... الى ان امتنع ... موضع الحجر

ذلك البعض يجوز الحجر بعد ... الحجر الجميع اذ الاصل ... حكم الحاكم اذا لم يتوقف على شيء سوى ... النفوذ
للغائب ... والسائل والساكت والراضي والكاره اذا [redacted] التمسه بعض [redacted] هؤلاء المدعين ولذا
[redacted] يثبت حق جميع الورثة [redacted] بحكم الحاكم به بعد التماس بعضهم [redacted] كما يأتي في القضاء ثم اذا توقف على
البعض ... او منضمة الى ... بالعدل الواحد لا ينفذ الا في حق الحالف [redacted]
والمستلزمية السبب ... فالاصل ... عدم توقفه على ... على الالتماس في الاول ... ذكر
لئلا يتطرق التخصيص على عمومات الحكم والبينة وانه [redacted] شهادة البينة [redacted] عامة فيكون هادمة
اخرى بلا فائدة وفي المقام مضافا الى ما ذكر ان اخذ هو صيرورة المحجور عليه بعد الحجر كالميت في ارتفاع
الدين عن ذمته وتعلقه بالمال فكما لا يتفاوت الحال في الميت بين الملتمس وغيره فكذا هنا مضافا الى ان [redacted]
التخصيص بالملتمس ضرر على غير الملتمس ... فلو التمس [redacted] بعضهم عدم الحجر ... لا يصغي اليه اذا الحجر لا يتبعض
... وترجيحه على التماس البعض الاخر ... العكس ... الاول ... وتخصيص دون العكس
وانه ... هو ... وذلك لانه اذا تعارض الاستعداء والترك ... الاول ... حذرا عن تخصيص
ادلة الحجر اللازم ... الثاني ... فاذا ترك ذلك البعض ... الى ان يحل المؤجل ... وطلب
... لا ... لو طال تقسيم الى حلول المؤجل بل ... ويحتمل التشريك قياسا
على ارتفاع المانع قبل القسمة ... ولو ساوى المال الديون والمديون كسوب ينفق من كسبه
لا من المال لينقص فيستحق الحجر فلا حجر اجماعا كما مر ... بل يكلف القضاء فان امتنع ... حبسه
الحاكم لينقضها او باع عليه ماله فيقضيها ... التمس الغرماء ... وظاهره التخيير كما هو صريح ... و ... الاخبار الماطلة
كما مر بعضها ظاهرة في الترتيب كما تقتضيه الاصول انه ... متعين ... غير المكسوب ... الزيادة الى ان ينقص
المال وان قل كالعقال فيحجر بعد السؤال ... الحجر ... الا انا ... بان الحاكم ولي الممتنع
في السنهم ... عليه ... على ... الامتناع ... الجمع بينه وبين

تلك

... في المورد المتقدم ...
تلك الاخبار تقتضي التخيير مع ان ضمير تقسيم الاول انه يحتمل الرجوع الى الغرماء لا الى المحبوس بل العلة ...
بعد الملتفت الى ... اقوى ... على ... على ... الا ان الاصول العامة ...
... وللسبب ... على ... من جهة ...
وانه فعل المكره كلا فعل ... فالامكان ... على ... المكره وقصده فلا يبقى
تفاوت بين ان يباشره بنفسه او يامره بالمباشرة ... الاجماع على ... فعل المكره
على الحق لما نفذ ... فالتخيير اظهر ... وكذا غير المكسوب وما لك الزيادة الى ان ينقص
المال وان قل كالعقال فيحجر عليه بعد السؤال ويستحب اظهار الحجر ... المفلس ... ليتجنب
الحجر بل الافلاس الذي هو سبب له لئلا يستضر معاملوه ولا يجب لان الغرض انه غير محجور عليه
... المعاملات ... الغير ... معاملتهم من المعاملات شرعا فعلم ان ترتب الضرر
على معاملتهم ... انه لا يمكن ان يكون منهيا عنه لئلا يلزم ... اللازم ويحتمل
الوجوب ... العيب في المبيع ... اظهار العيب في البيع
لغيره ... قياسا على وجوب اظهار العيب في البيع
كما انه يجامع كون الافلاس ايضا عيبا غايته انه في البائع ... البيع والعقد وهي الضرر
وحدته الا ان الوجوب في المفلس عليه ... كما ... اظهار ... الحجر بعد تحققه بحكم الحاكم فيجب لان
معاملته ... فلا يجوز له التصرف ... الاحكام ... الحاجر والملتمس
المحجور عليه ... المحجور ... الحجر ...
اجماعا ... الاخبار ... الحاكم ...
كما ... الاحكام ... التصرف ... عليه ...
... المجلس ... الطلب ...

قوله المحجور بها فالاولى ان يقال محجور عليه ومحجور له ومحجور عنه ومحجور فيه ونفس المعنى المصدري احكام
كثيرة يجمعها اربعة ولما كان المعنى المصدري اصلا وسببا لاتصاف جميع المذكورات بحيث مالم يتصف
هذه به لا [illegible] تصير موضوعا للاحكام فلذا قد يظهر من المتن [illegible]
حيث جعله فقط موضوعا لها والاولى جعل الكل ها موضوعا لاكثرها بنوع من العناية فمعه من التصرف
باللفظ حجرت عليه ونحوه لا بالاشارة والكتابة ونحوها وبيع ماله للقسمة والاختصاص والحبس فيتبين
في المطالب الباقية فمقتضى الترتيب [illegible] تبديل المطلب الاول بالمقدمة وجعل المطلب الثاني اولا
كالابلغ وهو في المنع من التصرف ويمنع وجوبا تكليفا اجماعا ووضعا لزوما ايضا كذلك وصحة انهم على خلاف
من كل تصرف مبتدأ في المال الموجود بالمعنى الاعم عند الحجر بعوض او غيره ساوى العوض او زاد او نقص
اجماعا اذ هو المتبادر من الحجر بل المنع في غير المبتدأ [illegible] المتبادر من الحجر في عنوان الاجماعات المحكية [illegible]
فالتقييد به بعض ما خرج بالاجماع ظاهر ولا يمنع ما لا يصادف المال كالنكاح [illegible] بل مطلقا مع جعل المهر في الذمة بل
النكاح من حيث هو لا يحتاج اليه بالمرة فلذا اطلقه كجماعة والطلاق وكذا الطلاق والاستيفاء
القصاص والعفو واستلحاق النسب ونفيه باللعان والخلع فانها باسرها قد تستلزم كبذل المال واقله
لا حجر العقلاء بعضهم ولكنه ليس بمأخوذ في حقيقته شيء فلا يبذل لو حتيج اليه ولا يعطى المستلحق ما في يده لو
[illegible] ونحو ذلك باعتباره بل هو كاداء ما يعطيه في يده فيجري به المجوز هنا مطلقا واشكاله في العين فيها
باقي ايضا يرشد الى ما ذكرنا من عدم ماخوذية البذل في حقيقته وكذا ما لا يصادف المال بالتحصيل فقط بل وان تصرف
في المال كالاحتطاب والاتهاب وقبول الوصية وكذا ما لا بد منه تصرفه الا لاغيره كلما عاده
[illegible] فيجب تقييده بالا الغير ونحوه ولا ما يصادف المال بالاتلاف بعد الموت
كالتدبير والوصية اذ لا ضرر فيه على الغرماء وان تعلق الدين الا ان يموت اذ هو قبله الطبع في جميع
لا منع تكليفا ووضعا اما لو صادف المال في الحال فان كان موردها عين مال كالبيع والهبة
والرهن والعتق [illegible] فلا خلاف في المنع تكليفا ووضعا [illegible] تجاوز له وما دام الحال

فيه

فيه منع لانه لا دليل عليه لاحتمال البطلان من راس كما في الاسكافي [illegible] ونفى صريح
تعويلا على ظاهر لفظ الحجر والمنع من التصرف والايقاف على اجازة الغرماء فان اجازوا صح نفذ والا [illegible]
ماله الا بيع والقسمة [illegible] فان لم يفضل من ماله شيء بطل وان فضل ما يسعه [illegible]
ومختار [illegible] تعويلا على انه لا يقصر عن التصرف في مال الغير [illegible] وعن تصرف المحجور عليه
بالسفه في ماله فكما انه بالاجازة يصح هنا وفيه ان الحجر على هؤلاء الحجر في المقام اولى وظاهر ان منع ملك
الاجازة في التصرف [illegible] الاجازة ثانيا [illegible] يقتضي الاجازة ثانيا كالرد والجملة [illegible]
الدليل بان الحجر من الحاكم [illegible] في قوة توكيلهم اياه في تبليغ [illegible] الحجر وقوله حجرت عليك تبليغ له
فيكون مثل تبليغ المنع عن البيع من مالكه الى الفضولي فكما ان البيع صح ثبت وان لحقته الاجازة فكذا هنا
بخلاف الحجر الاخر فان منع هذا الحجر حصل وليا اخر له ومعنى الولاية [illegible] توليته امر بحسب الغبطة فاذا
وجد الغبطة في تصرف له تدا واجازته الاجازة فنظير المقام منع هذا الولي من البيع وظاهر ان الاجازة غير موثر
الا ان فيه انه تفصيل في بيع الفضولي ونحوه اذن صحيحة فقط صحة مطلقا ومن ابطله فكذا ولكنه به فرع بان تم
على صحته بانه عقد صدر من اهله جامعا للشرائط سوى رضاء المالك فاذا لحقه يجب ان يؤثر اثره الظاهر
قوام مؤثرية هذا العقد بالرضا امام جهنا و[illegible] بعده ساريا اليه فلو كان [illegible] من حينه كالرهانية
وان كان [illegible] الرضا اللاحق اليه [illegible] وفيه نظر كما [illegible] من صحة بيع المكره اذا لحقه الرضا
فالمنافي اظهره اظهر بينا ايقافا على اجازة الحاكم اذ هو ولي [illegible] التصرف لا الغرماء لانهم لو تصرفوا كان
موقوفا على اجازته [illegible] والجمع احوط ولو تعارضا فالحاكم مرجح فتقدم في تصرف الوجه اذا استغرق
الدين التركة اجازة الغرماء سبقا ولحوقا كافية اذ ثمة لا حظ للحاكم اصلا وعليه فان لحقه الاجازة صح من حينه
ولو كان عتقا [illegible] والا [illegible] فان فضلت [illegible] العين
من الدين لارتفاع القيمة او لابراء غريم بعدها [illegible] او غيرهما نفذ ذلك
التصرف في ما يجب تاخير التصرف [illegible] تصرف فيه كما هو ظاهر لك ايضا فان قصرت اي ما بطل او لا التصرف فالاضعف

كالرهن والهبة فهو الاقوى مثل البيع والكتابة ثم الاقوى الذي يكتفي فيه بالبيّنة مثل العتق وهكذا
ولولا هذا لجاز من المحجور عليه الماجد وهو تقييد عظيم في ادلة الحجر فبتبديل وجوب التاخير بالجواز الحق اقوى
وكذا في تبيع وجوب لله من اضعف الى الاقوى على ما حقق حاكم بانه من كانت اجازته نافذة
فرده اليه كل في التمليك غير جائز مضافا الى استصحاب حال ما قبل التصرف والتاخير ما تصرف فيه قد يكون
ضررا على الغرماء ومنافيا للفورية في قضاء الدين لعدم وجدان غيره ومنه يظهر الكلام في تصرف الورثة
مع استغراق الدين للتركة حتى على القول بالانتقال اليهم وكونهم محجورا عليهم الى ان يقضي الدين فلو
كان المورث في الذمة فيصح كما لو اشترى في الذمة وباع سلما او اقترض للاصل والعموم مع عدم عموم في
ادلة الحجر عليه لا ينافي حق الغرماء وليس للبائع الفسخ وان كان جاهلا لا انحصار التاخير لو كان
حالا او الخيارات مضبوطة وليس حجر المشتري منها ونفي الضرر لا يستقل بثبوت الخيار والا لزاد باضعاف
تلك المضبوطة كما مضى في مبحثها انه مع ان البيع بالاقدام على ما يحتمله فلا يجبر ويتعلق بالمتجدد
كالقرض والمبيع والمتهب الموروث وغيرها الحجر على الاقوى كما مر ولو باع احد عبدا بثمن في ذمته
بشرط الاعتاق فان ابطلنا التصرفات هنا والمعاملات بفساد الشروط مطلقا فالاقوى بطلان البيع والا
فالاول جاز العتق ويكون موقوفا فان قصر المال احتمل صرفه في الدين لا رجوعه الى البائع والا الثاني
ثبت الخيار للبائع الجاهل والاقوى كما هنا في بعض شروحه صحة عتقه في الحال وعدم فساد البيع ولا الشرط
حتى على الاول لانه اذ ادلة الوفاء بالشرط لكونها كتابية وغير لكثرتها واسنادها الى الكتاب والسنة
المستفيضة للوفاء والحجة على ادلة الحجر المحصورة في الاجماعات المحكية وجملة من الاخبار القاصرة الدلالة
مضافا الى ابتناء العتق على التغليب على ما يعارضه والى ان نسبة عتقه الى حق الديان كنسبة عدمه اليه
فانه مع العتق لا يتعلق حقهم به وكذا مع عدمه لاستحقاق البائع اياه فهما سواء في النسبة فلو نفي
حقهم العتق لنفاه عدمه لكن حقهم ثابت فينتفي النقيضان ولانه هذا البيع مع هذا الشرط لم يصادف المال

اسباب الخيار وبالمفهوم يدل على انتفاء انه باستقلال العتق الى الغرماء وتعلقها كالآية

اذ الثمن في الذمة

اذ الثمن في الذمة والمثمن صار مملوكا للعتق لا لمصرف آخر معتق له تصرف في المال وكل تصرف لم يصادف المال
يجب ان يكون صحيحا فيصح العتق اما صرف في هذا الوجه فهو المطلوب او في غيره وهو مناف للشرط اللازم الوفاء فتعين الاول
ولو وهب بشرط الثواب ثم افلس لم يكن له اسقاط الثواب او ارجاع الموهوبة للاصل ولو اقر بدين سابق
لزمه اجماعا وهل ينفذ على الغرماء اشكال في الجملة بلا اشكال كما في ... مومياً الى انه اجماع بل فوقه
وهل ينفذ على الغرماء اشكال بل خلاف ينشأ من تعلق حقهم بماله كالمرتهن واستفاضة ادلة الحجر لو قلنا بعد
امكان ان يعم باضعاف مضاعف المال لا دلالته وعمومها وعموم واستقراء الفتح استغراق الحجر لما يظهر على ما يأتي
بل يحويه ويحوي بعض التصرفات اذ اكثرها تقبل الخيارات المتعلقة ومن مساواة الاقرار
للبينة غالبا لا كونه من افرادها كما يظهر من الاستثناء في الخبر الاعلى شهادة فلق الاعلى نفسه بل في الاخ
فاتم الشهادة لله ولو على نفسك والوالدين وفي الاية انهم كانوا على انفسكم ولانه لا تهمة فيه اذ ضرر الاقرار عليه
اذ يدمنه على الغرماء ولم يسنده الى ما بعد الحجر فان كان عن معاملة لزمه خاصة لا في حق الغرماء اذ
معاملته قبل الاقالة وان كان عن اتلاف مال او جناية فكالسابق في الاشكال والخلاف في ... الخلاف
الاشكال الواقع بعينه فكل الخلاف من جملة الاقوال اربعة كما في الدروس نفوذه فيهما احتمالا ... وهو
الشهيد ... وعدم نفوذه فيهما وهو خيرة ... ويتوجه في الصحيح ... الدين ... والعكس وهو
ظاهر ... مع تردده بعده والاقوى الاقوى كما في ... انه وجه عدم ... الى ... عدم قبول اقرار
سائر المحجورين ... والى النسبة ... الاقرار والحجر عموم ... والاصل فان كان
مع الاول اولا الا انه انقلب الى الثاني ثانيا اذ يجب ... من الحاكم كان لم تقسيم جميع المال بين
الغرماء وكان للغرماء ... اذ لا اصل ... ان ادلة الحجر لا تعم الاقرار بعد فرع
المبادر من الحجر منعه عن اتلاف المال والاقرار من اقوى اسباب الاتلاف ... بل هذا التعميم اولى
باخبار الاقرار ... النفوذ على ضرر ... الغير ... معارضة ... وجمع ... عدم مساواة
الاقرار للبينة و ... للتأمل ... بالاول ... اولا ... والثاني

كلام ... ملكه ... لبعد ذلك

كاسند الثاني ... في الحقيقة هذا في مقابلة ذات من ... وليس ذلك سيا وليس ذلك محض
العرض بل كثير الوقوع ولا سيما في العين اذ ... مع سائر الديون في المال فيأخذ بقدر الحصة
ولكن هنا مع القبول تسليم الى المقر له وان قصر الباع بل ولو كان المال محفوظا ... ولو كذب المقر له
قسمت ولا تترك في يده او القاضي الحاق بالمجهول المالك وان حكم به في الاقارير بدون استثناء المحجور عليه
... فلعله للتعويل على ما هنا اذا قام التصادم الادلة والتهمة وغيرها في غاية الضعف
فبادنى قصد مترددا وان صدقه اقوى من تكذيب المقر له فيبقى يتعلق حق الغرماء بتلك العين في الظم قبل الاقرار
سيما مع انه ... الحاق بالمجهول المالك من اصله محل مناقشة اذ غايته الامر ارتفاع مالكيتها بالاقرار
واما ثبوت مالكية ثالث فمن اين ... فيبقى بلا مالك ويصير مثل المباحات ويقتضي من يستولي عليه
يصير لا للمتصرف فيقسم على الغرماء ومع عدم القبول ان فصلت دفعت الى المقر له قطعا الا ان يقع
المانع بالمرة مع كون المانع هنا عن القبول لا عن التمليك اذ الاقرار ليس تمليكا بل اخبار عن الملك السابق
بخلاف البيع بعد الحجر فانه فيه ... اي في دفعه الى المشتري ان فصل فيه اشكال لا اذ ... بطلان
البيع كان محتملا بل قويا لا لجماعة وكذا الاشكال لو جهل تاريخ تعلق الحق المقر به اذ الاصل تاخره عن الحجر بعد كونه موضوعا
... قطعا وعدم كونه من غير المحجور عليه بعد استيلائه لا لاطلاع هذا الغير على هذا العين ووضع
يده عليه او نقلها الى المقر له ونقل المقر له الى المحجور عليه ... وكذا لو ادعى اجنبي شراء عين في يده
منه قبل الحجر فصدقه الا انه لا يزيد على الاشكال في قبول الاقرار مع تصديق المقر له الا في معلومية تاريخ هذا
ومجهولية فيما مضى ... المقتضية للاشكال المتلو وان امكن دفعه بان الاصل حمل فعل ما يوجب التملك على الصحة
واللزوم الخالي عن ثبوت الاشكال واحتمال البطلان وهذا راجح على تلك الاصول ولو قال هذا مضاربة لغائب
قيل يقضى ما في يده مع يمينه فان ارجه بالذكر مع انه من باب الاقرار بالعين لاجل هذا اليمين كما ستطلع في ذلك
ثانيا بعد ان حصل وجه الافراد ولا انه لغائب في ما لم الحاضر ... وقع كالمثل بانه لو قال الحاضر وصدقه قد دفع
دفع اليد والا تهم ... عليه ولا خلاف المتن عن اليمين ... الا انه ليس ... في جهة ...

في يده

في يده ... تصديقه او تكذيبه ووجه اليمين مع كونها لا لاثبات مال الغير كما عقله جماعة ولذا ردّ ... انه ... بينه
وبين الله وكلما كان كذلك تقبل من مدعيه ومعنى القبول في عبارتهم ما كان مع اليمين ... لكن هذه
العبارة في مقام ما عد يده في هذا المعنى وانه ليس هذا لاثبات مال الغير بل لدفع الغرامة عن نفسه وتسلط ... هنا
حلف الاولياء والغاصبين لغير الملاك لو ادعوا ما في ايديهم من اموال غيرهم ثم ... اليمين فالحلف
... اليمين ح على انه لا حق له عليه ... على انه ليس ماله لا انه مال ذلك الغير ... ابنه
لا يصح حلف المحجور عليه اذ ... على الحالف ان يكون مالكا والغرماء والحكام ... ولا الحاكم احلافه
... وقد ... في كلام ... بانه كيف
يقر بمال الغير في يد المحجور عليه ... من ... اللفظ والا فلا ... في ... عدم تفاوت حاله بالنسبة الى الولاية والوكالة والامانة
فيما قبل الحجر وما بعده بل ما عدا التصرف في اموالها كلها كذلك كما صرح به ... انه ... من يا ... بعد الحجر بالتمني ...
ان كان عالما ... قبل ... لا يشارك الغرماء ...
في الجاهل بالحجر الضرب مع الغرماء لنفي الضرر والاختصاص يعني ما له ان كانت العين موجودة والصبر لتمام
حق الغرماء ... تقسيمه عليهم فقط مع كون الضرر مستويا على عموم من وجد فضلا في طول انقضاء البيع وكون
الواجد احد الغرماء الملتمسين للحجر فلا يضر المتجدد بعد الحجر ولو كان البيع وجد الثمن بيده كما يقتضيه الثاني مضافا
الى ... اشتراك العالم والجاهل في الوضعيات غالبا فلا لاختيار ... لا يخلو من قوة كان ذلك ... بل ... جم
ولا يبعد وكذا المقرض احتمالا ووقوع ونحوها ولكن يضرب الجاني عليه بعد الحجر بالارش ان لم يتلف وساوى قيمة
المتلف ان تلف كان يبيع ... ذلك ... خلاف ... علمهم باسقاط ... المستحق ... نهرا وهو ...
ضرب من يبيع الجاهل بالحجر فيبيع ... الخلاف ... احتمال الخلاف ... والفرق بينهما بان الجاهل
فقد يكون جهله مستندا الى تقصيره في التجسس عن حاله قبل المعاملة بخلاف المستحق هنا مع غيره فرق اذ المستحق هنا
انه مختار في دفع جنايته ... فقد يكون وقوعها عليه مستندا الى تقصيره في الاحتراز عن ... مرماه ...

حكم ... ما لو ادعى ... عليه مع الزيادة في الغرب

قلنا فهنا لو كان عالما بالحجر قبل الجناية كان اولى بالمنع مع ان علة المنع لم يكن تقصيرا او قصورا بل تقدم استحقاق
الغرما وهو هنا ايضا موجود ولو علل بان الحجر يتعلق بالاراديات والتصرفات المالية [illegible]
[illegible]
[illegible] بالتصرفات المالية الارادية وهنا التصرف
في المال لو لا ارادة في الفعال لو كان خطاء او شبهه لان محل المال فيها التصرف في بدن الغير او في مال كالحجاب
ولذا يلزم جميع افراد المحجور عليه من الصغير والمجنون والسفيه وانما الحجر الشرعي في اتلاف مال الغير
الجناية عليه بدنه يتعلق بالجميع المكلفين [illegible] ليس في الشرع هذان لا احد من الناس
فلو كان الجناية عليه لزم عوضها للغرما فالان المشيئة بين ادلة الطرفين عموم من وجه
والترجيح للثاني كما اصلا وكتابا وعددا وشهرة واستغراقا درجة الكيل والوزن والجمال
وما يتعلق بمصلحة الحجر مقدم على سائر الديون اذ هذه [illegible]
الحاكم المحجور عليه لا نفاذ تصرفات الحاكم لا المحجور عليه وتصرفات الحاكم مقدمة لا تصال [illegible]
الى ربا بها فالمر موجب العقد لا يوجب الا ايجاد المال لا ايجادها لا توجد وله الرد بالعيب
مع الغبطة لا بدونها والفسخ بالخيار امضاء من غير تقييد بشرط الغبطة كما في ... والتهذيب فان
بيانه في الثاني بان العقد في زمن الخيار متزلزل لا ثبات له فلا يتعلق حق الغرما بالمال وفي الثالث بخلاف ما اذا
خرج معيبا اذ ضعف العلقة جاز ان لا يعتبر شرط الغبطة وفي الثالث بان الخيار ثبت باصل العقد لا على
طريق المصلحة فلا يتقيد بها بخلاف الرد بالعيب فانه ثبت على طريق المصلحة فيتقيد بها وضعفها لا يخفى كما في ذلك
انهم كضعف تعليلهم اصل التصرف في العقد بانه انحاز سابق على الحجر فلا يمنع منه اذ كل التصرفات الخ
امر سابق عليه من العقد او الارث او غيرهما فالاظهر عدم اعتبار الغبطة اصلا كما في ذلك انهم وتعليل الاول
بان العقد ما لم ينجز لا يتم الكسب فامضاء البيع جزء من الكسب فكما لا يجب كله فكذا جزؤه ويكفي بتعليل الفرق
بان خيار العيب بعد تمامية الكسب بدليل ثبوت الارش مع سقوطه بالتصرف فاحد طرفي الواجب التخييري الخ

اذا ... الانصاف ان الحكم ... تقييد القدماء ...

بجمع بقا الخيار

اذا لم يتوقف على ... ولم يدر بماذا يره في الطرف الاخر كذلك يعلم ان الاهتمام بالاول وثبوت الخيار لهم للوصلة اليه
فاذا سائر الخيارات ان كان [illegible] وعليه ... الارش مقصوم بالذات
واذ هو بدل الفائت لا الباقي فيكون البيع الكسب بالنسبة الى الباقي تماما ... فلا يكون تحجير الفسخ لا لمصلحة ... الوصلة
الى ... الفائت او بدله ... المصلحة ... الباقي وهو للمحجور عليه غير جائز ... وتوهم انه ... الاجنبية فيه
مدفوع بامكان دعوى تبادر من اطلاقات خيار العيب ... قول الحاكم ... عليك بل تبادر عدم الفسخ الا مع الغبطة من
الثاني بالنسبة الى سائر الخيارات انهم ما لا يكرر وانما ... المباقرهم عليه ... فيها واذ لا اطلاق في خيار العيب فهو على الاصل بلا ...
[illegible] دعوى التناقض بين الحجر وبين تفويض ... المصلحة الى المحجور عليه جنبة لو لا ... وهم التحجير بالارادة
من تمام الحاكم ايا ها كما قالوا ... في توجيه قولهم ويمنع من قبض بعض حقه واسقاط ... من ان القبض الحاكم ...
... او اسقاط المال حقيقة ... الحاكم ... قبض بعضه ... وانا ... البائع اذ هو تصرف في الدين الذي
هو ... نوع من المال في هذا الباب وان كان ... هذا ... من ... اصل ... على البعض ... سواء كان ... اسقاط
الباقي او الامهال فيه ... او من الحاكم ... محتاجا الى السماع والاظهر ... كما يمنع من قبض كله فكذا من بعضه ...
ثم [illegible] ... لو كان له حق فقبض [illegible] ... للغرما ... في ما ذكر وكيفما كان فالمنع انما هو فيما
لم يكن قبض البعض لان ما كعوض الدين او ... الاتلاف ... كان ذلك انهم ... في البيع والدين ... ولا
يمنع من وطي مستولدته لعدم التفاوت بل من وطي غيرها من امائه ... نظر ... الحجر لا بيع البضع
عرفا ولا يعد تصرفا ماليا عادة وليس تصرفا ... الماك ... اذ هو لا يزيد على الاحبال فانه ... انه ...
الامة بهذا الوطي ... ولده ولا يزيد عليها واذا لا يبطل حق الغرما ... مع ... كانت كذلك
... اولى ومن كونه تصرفا ... المحجور عليه وكل تصرف مالي له غير جائز مع ان الاحبال ...
... وتغير الاحوال وجنبة البضع في الاماء ... في جنبة المالية ولذا تعد وطئها غصبا
مضافا الى الاصل لو ملكها بعد الحجر بالارث ونحوه فهذا اظهر حتى في المستولدة المحتملة الاحبال والتغير ...
الكبرى ينبغي القطع به ولو اقر بمال ... لم ... للغرما للاصل ولاحتمال كون السبب

عدم حلاف الغريم للورثة ويظهر عليه

لا يقتضي الضرب وان قبلنا اقراره بدين سابق على الحجر فالاصل بعدكونه الحجر موجبا ناخره عنه وان قبلنا اقراره بما يلزمه
من اتلاف او جناية فالاصل ايضا عدمه اذ الاحتمال ان كان عامدا فهو عصيانا والاصل عدمه وان كان مع ان في عدالتي حقا لها
لاديته وان كان خطا فان الاصل ايضا عدمه اذ الاصل في فعل الفاعل الحمل على عدم الخطاء ولا اقل من الشك في الجميع فيتعارض
الاصول ويبقي استصحاب تعلق حق الديان بالمال سليما ولو اقام شاهدا بين غلط ذلك اذ هو لا يقصر من اليمين مع
استغراق الدين فاذا كان واحد احلف معه وحصل في سائر اموالهم فان نكل فهي اجباره عليه او الحكم برد اليمين
بمجرد النكول او احلاف الغرماء اشكال لا وقع لما على الاخير بعد كونه الاول كان احبار على التكسب بل وا على
والثاني اجبار المدعي على تتمم الدعوى وكلاهما خلاف الاتفاق والاحد نظر بل الاخير ايضا كذلك على المشهور لعدم جواز الحلف
لحق الغير لاثبات مال الغير بخلاف الانكار لان حقهم ايضا يتعلق به ضعيف بعد عدم صدق المدعي على كل ذي
حق سيما مع وجود المالك مع ان تعلق الحق ايضا ثم اذ هو فرع على ثبوت المال فلو كان ثبوته معللا بتعلقه
لكان فرعا عليه فيدور وكذا لو كان الدين ميت ونكل الوارث كما ياتي في القضاء ايضا وان كان الاشكال هنا
اقوى حتى بعدم انتقال التركة اليهم قبل اداء الدين فكانوا مثل الغرماء في عدم التملك لكنه يدفع
بانه حلفهم خرج بالدليل نعم حلفهم على الاصل وسعة صاحب الدين الحال من السفر قبل الايفاء وان كان
السفر واجبا تقديما لحق الناس على غيره ولو لا انه من كان الا مقدم الاسبق الا اذا كان ضررا لا صاحب المؤجل
اذ لا حق له في ولا يطالبه قبل الحلول بكفيل ولا اشهاد وان كان الدين يحل قبل الرجوع بل بعد ساعة الملك
وهل له ذلك في الحال اشكال بعد كون اتيان الكتاب ايضا دلالة
وعدم ظهور اخبار الدين الان وجوده في عدم المطالبة لا غير الان حتى بان استيفاء الغريم واجب فيجب كل هذه
[crossed out] ولا يمنع المالك من السفر معه ليطالبه عند الاجل للاصل لكن لا يلازمه ملازمة
الرقيب للايذاء المحرم عقلا وشرعا المطلب الثالث في بيع ماله وقسمته وينبغي نديا للحاكم امور الاول المبادرة
الى بيع ماله بل الى صرفه الى ديونه باي وجه امكن فالاقتصار على البيع وارد مورد الغالب [crossed out] لئلا يطول
[crossed out] الحجر الذي هو نوع من التعذيب ولا يجب للاصل واحتمال قيام الاحضار الحق هنا فيه وفي غرمائه والاصل في

حق الناس

حق الناس الفورية بل اداء الدين بعد مطالبة المالك فوري اجماعا والصغرى هنا متحققة هو ضعف احتمال رجوع غائب
الفوري والثاني احضاره جميع اموال [ونعيه] وبيعها في حضرته لئلا تضيع او تخفى والثالث احضار كل مشاع الى
سوقه [crossed out] لئلا يطول البيع والتقسيم والرابع احضار الغرماء تعرضا للزيادة كما في بيع وكذا المفلس
او وكيله لكونه اعرف بقيمة ماله وجودته ورداءته كما في ذلك ايضا والخامس البداءة بالمخوف تلفه لئلا يتلف
وتضرر كلا الفريقين ثم بالرهن والعبد الجاني والسادس التعويل على مناد مرضي عند الغرماء والمفلس
لئلا يخون فان تعاسروا في تعيينه عين الحاكم [crossed out]
الجميع وتحتاطا ولا يجب شيء منها للاصل وفقد النص مع احتمال رجوع الوجوب في الجميع لان الحاكم ولي
ويجب عليه بناء على وجوب الاصلح على الولي الا انه يجب كما مر في مال الصغير فالاول لاحضار الحق في الاول
وغرمائه والاصل في حق الناس المحض الفورية بل اداء الدين بعد مطالبة المالك كما هنا فالاول الفورية والثاني
تحفظ والثالث لكونها باسرها اقصد للاداء وفوريته وكونه [crossed out] الحفظ عن الضياع والتلف
بقضائها الى ان الطلاق الاصل الاول حق ان منصب الحاكم العلوم وكثرة مشاغله بنا في الفورية ولا اقل
من منافاته للفورية التي كانت في حق المديون فلا اقل [crossed out] من منافاته للفورية الحقيقية فنقص
في البيع نوع من السعة فاليه ينظر ندب المبادرة وفي ذلك قيل ندب الثالث بناء على تحقق بانتفاء
الزيادة لو بيع في غير سوقه والا فلا والوجوب لانه يبعد فيه اكثر الطلاب واضبط القيمة فقال وذلك
الحق لجماعة الاستحباب وكذا الخامس لئلا يضيع على المفلس والغرماء والوجوب الاحتياط على المال
والوكلاء في اموال مستامنيهم فهنا اطلاق ولاية الحاكم قهرية فهي ابعد عن مسامحة المالك
وقال في السادس انه بانه ينبغي ان يكون على الوجوب لان الحق في ذلك لهم في جميع ما قال
للنظر وسيع مجال فلما اقتضته الفورية للكل الندب في الجميع احتمال والمنصوص في الرهن وقرينة

بل يستحب النداء بل لا احتياط فيه بل ... على البائنة بها الا انفراد الذي هي الجلي
عنا اذ لا دليل على البائنة بها الا معرفة الزيادة ... عليه ... بها
فقد ... باذن ... لنضم الى الباقي والنقصان ليضرب بالمثل مع الباقي
والمجاز لا ... فلا ... للمجاز مع النقصان كما يأتي في القصاص وهو لا ينفق على الوجوب وجوبا ولذا
... لا يحتمل في ذلك وجوبها ... وحجة اي المنادي ... على المفلس من ماله الموجود كما هو ولا يسلم
الحاكم المبيع قبل قبض الثمن بان المفلس من المبيع وغيره قبل قبض الثمن بل ... او معا وان تعاسرا
تقابضا معا ... على ان مال المعسر يجب الاحتياط فيه كذلك ... على
... على انه لا ... الاقتصار ... عجب الاقتصار في مال الغير على المتيقن وقيدان ولانه
لا دليل ... بعد الاطلاق او عموما ... اصلح بحال المولى عليهم
عملا بالاطلاق والعموم فالحكم بوضوح ما ذكر ... وانما يبيع بثمن المثل بنقد البلد
حالا اذ قد يكون الدين ... بنقد البلد ... فالظاهر انتهاء ... الى الاصلح فان ... فيبيعه
على حسب الحق ... فان خالف جنس الحق ... يبيع به وصرف الثمن الى الجنس ... الابدال ... اخر
لم يقسم على نسبة الديون ... خاصة ولا يكلف الغرماء الحضار ... على انتفاء غيرهم للاصل بل يكتفى
باشاعة حاله بحيث لو كان لظهر فينادي ... من قبل الحاكم فيما يحتمل وجود غريم له ... القسم ويكتب
الى البعيد ونحو ذلك مما يفيد الاشاعة ... وان كان ... التعويل على الاصل ... اظهر ... وقد
وجود ... وتحقق ... فيجب ترتيب ... الا ان ... عليه فان ... المصلحة
تأخير القسمة جعل المال في ذمة ملي امين احتياطا ... وجوبا فان تعذر اودع عند عدل ... الاول
... الى ... والرهن وحيث ... الحاكم في الاموال التي ... انما هو الاستيداع
كما هو في اموال اليتامى وغيرهم ... من مال المفلس فينبغي الاقتصار على الايداع ... هنا
وان امكن الرهن وقطع ... وحسنه ذلك مع جعل الترتيب ... واحوط وهو كذلك ... ويجب انتظار العقب

ما لم يتضرر احد ... الحاكم ... ولو علم دين الغائب وشك في حلوله وتأجيله فالاصل الاول كالاول
... وشك في الحلول ... بعد العلم بالتأجيل ... ولو شك في المقدار احتمل حبس الزيادة ...
... الحمل او الانقضاء على ... على الدعوى ... ان لم يتضرر احد ... وهو الاظهر ولا يباع دار السكنى
ولا خادمه ... كان او ... واحدا كان او ... للاصل ... في العسر والحرج ...
بل ... لا يريد بكم العسر ولا ... ان المستثنى ... ما ذكر ... كالمستثنى ... لا تباع الدار ولا
الجارية في الدين ... ذلك انه لا بد للرجل من ظل يسكنه وخادم يخدمه ... عن زرارة قال قلت لابي عبد الله
ان لي على رجل دينا وقد اراد ان يبيع داره فيعطيني قال فقال ابو عبد الله اعيذك بالله ان تخرجه من ظل
راسه اعيذك بالله ان تخرجه من ظل راسه ... وقضية ابن ابي عمير ...
... حيث ابى ان ياخذ من ... الذي ... منه فانه ... وان لم يكن في محل الكلام
لجواز ... ذلك اجماعا ... الا انه ... بانه حدثه ذريح المحاربي عن ابي عبد الله قال لا يخرج الرجل من مسقط
راسه بالدين ... فلا حاجة ... واسالي ... في ... وقت هذا الى ... وحده وما يدخل
... منها درهم وحده ... ولعل ... العسر منها ...
... ولعل من ... عليه ... ونفي العسر منها ... حكموا بانه يباع فاضلها ... على حسبه
العلة ولا اقل من انتفاء العلة ... فيبقى عموما ... الدين سليمة ... الخصوص ... الاول ... جل
عليه دين وله نصيب في دار ... تغل غلة ... بلغت غلتها ... حتى ... فان ... ان يبيع
الدار ويقضي دينه ... دارا ... ما يقضي دينه ... منها ما يكفيه وعياله فليبع الدار
الا ... كان فيه ... ويقرب الى الحمل
الكلام ... وما ذكر ... العمدة في استثناء ... جماعة ...
وتجب ... عليه نفقته مدة الحجر ونفقة من تجب عليه نفقته بالمعروف ... بل ... ما له
دار ... قبل الحجر كان ... على ... عادة ... واهل البلد ... المتناسب

المنية لدارالكتشاف

[illegible]

من الاثمان بعد الاتفاق الى احد فى حال الشبهة بعد العموم عموم الاحوال الشايعة امتا لذلك الحالة
وهو المستفاد من العقد فى الاستثنى فى السنة ولعله لا اجعل فى كون الاولى اعتبار ما يليق بحاله فلا
لا فى حال ثروته ولكن لما لم يعهد الخادم للمفلس فاستثنا فى الحديث ظ فى اعتبار حال ثروته وكذلك
استثناء داره التى كان يسكنها فى تلك الحال مع ان الشيخ فى حقه هنا لا اعتبار حال الافلاس
[illegible] ذات الشريفة فى حقه عمارة عمر الا ان نوع تقتضى تلك العقد واللابد
استثنا وجميع ما لابد له منه من الفرش والبسط والثياب وغيرها مما لابد له منه فى معاشه وتعلق طبقوا
ظ على عدمه والاقتصار على ما ذكره هنا تخصيص لاكثر افراد العقد المنصوصة فلا يبقى لها حجة
فالتفصيل بين المنصوص بالخصوص وهو الدار والخادم وغيره وهو دابة الركوب وثيابه فى عياله
نفقتهم باعتبار حال الثروة فى الاولى وحال الافلاس فى البواقى فى غاية الجودة فيقتصر فى الثياب على دست
كما فى ذلك انه وفى النفقة الى يوم القسمة فيعطى نفقتهم ذلك اليوم خاصة لا بعده
ولا يستثنى له دار ولا خادم ولا دابة وحينئذ [illegible] وان كان متاهلا
لما يحل فى النفقة والكسوة وحينئذ من كان بعينه [illegible] لفظ الطلاق فى النص لا فرق فى ذلك
المستثنيات فى تعين كونها عين مال بعض الغرماء وعدمه فانه لا تعارض من الجانبين و
[illegible] السلطنة الثانوية سليمة مع ان الدليل على الثانى فى انه لا يحاصد الغرماء وهو ظ فى انه
تمام من شانه المحاصة وتلك المستثنيات كثيرة ولو انفقت العشرة فى طريق سفره فالاقرب الاحتياج الى
يوم وصوله الى وطنه ووجه القرب كما قيل الضرورة الداعية المؤدية خلالها الى الهلاك مع انه لو لم يعطه الوطن
[illegible] انه اذا كان كذلك ولم يحج السفر اذ لا يكفى كذلك
لوجود متبرع او مقرض او نحوهما مع ان السفر قد يكون طويلا يفنيها بجميع المال وهو على الغرماء اضر وانا حقيق
على استثناء [illegible] مع هذا المفهوم سيما بعد الاتفاق على ان الاصل الاولى صرف
جميع ما يملكه المديون فى [illegible] للذمة عن حقوق الاخبار فالاقتصار على ما ظهر [illegible]

يسما [illegible]

وجمع هذا [illegible] فى الفتاوى [illegible] ما كان [illegible]
[illegible] الان [illegible] حال [illegible] الجمع [illegible]

الواجب بل واجب [illegible] سيما بعد الاتفاق الى اقتصار النص فى المديون مطلقا بعد المطالبة على الدار والخادم
والدابة وقوت يوم وليلة فان المفلس [illegible] المحجور عليه لو لم يكن ادلى بالحجر والعتق من غيره فلا اقل من المساواة
نعم فيما مر وهنا تقدم كفنه او وجب بل ما يجب للميت ان يقبل القسمة اجماعا ظ الجنة كالصحيح ان اول ما يبدأ به من التركة مطلقا او مخصوص
المال الكفن ثم الدين ثم الوصية ثم الميراث وان التكفين لا يجوز الا وقبله التغسيل والتحنيط وما يتوقفان
عليه فيجب تقديمه على الكفن [illegible] ووجوبه عليه على وجه انه عليه [illegible] التكفين
[illegible] تلك الاستثنا كما يدل على وجوب الدفن ومقدماته انه التزم ما لا [illegible]
شرعا وعادة فتم المدعى بسطوره ولو بعد الاعتضاد بالفتوى وامام استثنا كفن انه وجد المملوك دون الاقارب
كما قيل وجميع مؤن تجهيز من يجب عليه نفقته مطلقا ودفنه كما فى ذلك وغيره فعمه مدلل بل ظ الخبر المروى عنه يكفى كسق
تعلق حق الديان ونحوى عدم استثنا ما عدا قوت يوم وليلة لولاه بد لا غنى الثياب استثناه عند المشهور بل فرد منها
[illegible] اذ له فى كل دفن ثوب يليق به بل الغنا مكان جعلها كلا وبعضا كفنا لا حاجة الى هذه التكلفات وقال البعض
فقد قال بجواز تكفينه بالكفن المعروف كان من يلى له به فقد قال باستثنا وجميع المؤن فتم المطلق انه كامر وهل
[illegible] تقسيم بينهم وبقية نفقتهم الموسية
بين الديان او بين الورثة لا كلام فى الاول فى المديون بل [illegible] مستثنيات مخصوصة فى الدين فظنى انه كذلك فى الثانى
[illegible] لصدق انها مال المديون انها على
مستثنيات قبل القسمة فحج فى النفقة نظر من التمليك وهو الامتاع كما فى ذلك انه معوضا تحقيقه الى محله فليستظل
فان ظهر بعد القسمة غريم رجع على كل واحد بحصته بنقضها الحساب لان القسمة مملكه كما فى المتاع وتركه تنتقض عند حاجة
الميت [illegible] ولا يصح ظهوره نقض الملك فلا اصل وانما لم
يرجع بحصته لانه لم يملكها اولا [illegible] فان قلت علة عدم الملك اولا المستقلا تعلق حق الغائب
بعين المال [illegible] كما لا يصح القسمة الا باذن الشركاء [illegible] او با مضائه

اى يتعلق الحق بالعين ...

بعد كون الاقسام بعدد الشركاء فكذا هنا قلت اولا نمنع تعلق حقهم بعين المال والا لبثت في تركة المحجور عليه
ولا اقل من انه لا يجوز لهم المطالبة [redacted] كالميت [redacted] مطالبة بعده كالميت ولا اخذ امواله
المتعددة ونحو ذلك وثانيا سلمنا ولكن تعلق الحق بعين [redacted] حق المارة وحق التولية وحق الامامة
في المساجد وحق الولاية والوصاية والوكالة وحق الوقف والحبس وحق [redacted] اسقاط الخيار ونحو بيع
دعوى وحق الزكوة والخمس وحق التصرف في المفتوحة عنوة والانفال وحق التطرق وحق الشرب والطهارة
والصلوة في المياه والمجاري او سبعة وحق الرهن وحق الجناية وحق الاستمتاع في الزوجين وحق الارث
في التركة المستغرقة بالدين وحق الرهن وحق الجناية ولعلها من قبيل ما وجدها [redacted] وظاهر ان جملة منها
... بحيث ان حضر الشريك وشاركه في المطالبة ... الا المطالبة والعفو يكون مشتركا
ولا فيختصها بالقابض كالزكوة والخمس والانفال والمفتوحة عنوة ونحوها وجملة اخرى لا تقبل النقل اصلا
كالاستمتاع من الزوجة وثالثة لا [redacted] يكون الا للاستيفاء عوض ما له منه فان زاد يرد الى مالكه وان نقص
يطالب به كالرهن ورابعة تملك الا ان الزيادة ترد والنقص لا يطالب به كما في العبد الجاني [redacted]
وهكذا البواقي فان لكل حق خاصية وآثار ليست لاخر فكون الشركة في هذه فلعل حق الغرماء في مال المحجور عليه
من قسم آخر لا يشبه بالحق لذكره او قسم آخر لا يشبه بما ذكر ... مقتضى ...
... وتسميته حق انقضاء الدين
وظاهر انه لا تقتضي ازيد من اخذ الحصة لا الانتقاض بالحركة الا ان يقال ان مقتضى استصحاب الحق ...
بعد تعلقه ... في هذا الشيء عرضا واعتقادا طولا وكما وكيفا وزمانا
الجهات منهم ومقتضاه ... حق التقسيم لهم لكل من الغرماء اذ ...
الاصل بقاء حقهم الى حين التقسيم واذ حقهم مجمل فالاصل عدم جواز التقسيم الا برضاهم اجمع قلت فلنحن نعلم
انه لا حق لهم الا حق الاقتضاء اي نحو اتفق فتنبه ... للتقسيم على هذا انهم باطلاق المعروض انه ليس لهم حق التقسيم
فيجوز للغائب اذا حضر ان يأخذ حصته اي منهم شاء وهكذا [redacted] وبذا يظهر انه يحتمل النقض
قويا

ومما حفظ ... كثير وحق ... تسليمهم

وحق القضاء ...

... تعلق ...
قوله بل لو ادى بعض ذلك ... حصل النقص ... على ان الدين ... يتعلق بالتركة ...
... الحساب وان تعلقا
... بالتقسيم ...
... عدم تعين المال ...
الحساب ... ثم ان قيل بان مبنى الانتقاض الاستصحاب المزبور فهو معارض باستصحاب عدم تعين المال
وان الدين والمديون والدائن عاما كان الا بالمستقر وليس هنا ما نتيقنا بثبوته وزوال الولاية للحاكم وسلطنة
المديون فالاصل عدم تخييره ... وعليه فيكون الحاكم كالمديون ولذا يجب عليه ... وكذا هنا
ان يجد قبض شيء منه عوض الدين يملك ... وان لم يعط سائر الغرماء شيئا اصلا ... عدلنا منه
... بانتقاض القسمة ...
لاجماعهم ظاهرا على ان الغائب اذا حضر يجب اخذ مثل ما اخذه الحضار [redacted] وهو كما ترى بانتقاض ... والثاني
محصنه على ما تقتضيه الحساب واذ الاول يستلزم ... جعل الديان كالشركاء ... فتنقضها
لان الاصل معه لكن اقوى سببا ومباشرة القسمة هنا الحاكم وهي لا تنفك من انشاء الحكم باختصاص كل من حضر قسمة
يستلزم نقضه وهو خلاف الاصل ايضا وانه قد تبطل الامد فيعرض [redacted] الحضار في تعيين ما اخذوه وارجاع كل النافع
وبدل عوض كل الغرماء لكون ان كانوا جاهلا لا يوجد آخر لكونه مقبوضا بالعقد ... الذي حكمه ما ذكر ضمن سببا والنافع
من باب خطاء الحكام فيكون على بيت المال ... بعض المسلمين كافة وهذا هو ان ... في الاخذ الحصة انهم اذا ... منها
... صح به الا
عن مال المديون لا قدر ... وفي الشركة
انها في الاداء لا وفر ... قلت الاستصحاب الثاني ... زيد ما ذكر غير معلوم بل من قواعد ...
في البناء المتعددة اشكال [redacted] بعد رجوعه الى الانتقاض لا اخذ الحصة ... القاعدة الاصولية المشهورة
يظهر عدم اجماعية عدم التملك على الانتقاض انهم اذ وجه كما قيل انهم انما اهل تبطل من اصلها القسمة المشترك
او من حين ظهور الغريم فان نقضه تلك الاصول مضافة الى كثرة [redacted] الا ان يقتضي تلك
و قلة الضرر م

... وان جمع بالادلة ...
...

الاصول عدم ثبوته لانه للحاكم الا اجمالا فان الاصل عدم كونه مثل [illegible] المالك ولا اقباضه مثل اقباضه الا اذا حضر الكل ولكنه
مدفوع بعموم ادلة الولاية بل كون النبي اولى بالمؤمنين من انفسهم مع ان [illegible] مضافا الى انه لا خلاف فيه وعموم
الولاية ايضا ثبتت والامام لها عموما ولا يحتمل رجوع الاشكال المزبور الى القولين فان ذكر الاحتمالين مقابل
المال للقبة يورث الاشكال في الثمرات المترتبة عليهما فيه فعلى الاول يكون النماء المتجدد دون ما قبله للحصة
وعلى الثاني باقيا على ملك المحجور عليه واما الاشكال في انه لو تلف المال بعد النقض فهو يحسب على الغرماء او على المفلس
اشكال فهو مبني على رجوعه الى الثاني وبيناه على ان المأخوذ بالمعاملة الفاسدة وكونه من خطأ الحكام كالوارث القاضي يتقبل
احدهما فان المباشر حج لكونه ممتثلا للامر ووكيله بمنزلته فكذا في التمام او الثلث في كون المقبوض للديان من المقبوض
بالمعاملة الفاسدة [illegible] وكيفما كان فتبديل النقض بالتقبض كما في العاكان اولى اذ لا تفاوت بين ما بعده وما قبله اذا
ظهر فساده الا ان يكون بعد النقض احترازا عن عدم النقض اسام موسيه الى انه لا قبل له بعد كونه من حين القبض لا من
حين الظهور ولو خرج المبيع لقضاء الدين مستحقا للغير رجع على كل واحد بجزء من الثمن ان كان قد تلف
اي قسم بينهم ليلائم لفظ الثمن اللفظ في [illegible] نفسه لا في عوضه [illegible] الا ان قوله ويحتمل الضرب لانه دين
لزم المفلس فهو كالاتلاف فيعيد العكس اذ المرسل في الثمن حقيقة لا يصير دينا [illegible] والاقرب
هذا توجيه التقديم [illegible] اي الرجوع على كل واحد حكما لانه من مصالح الحجر لئلا يرغب الناس عن الشراء فانها
[illegible] من المصالح المرسلة المعارضة بالمثل وهو رغبة الناس عن الاقراض و[illegible] الناس الحجر [illegible] بناء
على التقديم بالعموم لتسلط الناس على اموالهم عينا وعوضا من دون معارض لها بعد كون القابض هنا القاضي وامينه
الغير المحجور [illegible] فلا يكون دينا على المحجور عليه اصلا ولو بذلت زيادة بعد [illegible] في ثمن متاع من امتعة
المفلس بعد الشراء استحب للمشتري الفسخ تحصيلا للزيادة للمفلس تقربا الى الله [illegible] ودفعا لا
لجانه على اعانة الاخوان وبعد التقسيم فان بقي من الدين شيء لم يستكسب على المشهور اعلى العمل كان ذلك لقوله تعالى
فان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة بتقريب ان القدرة على الكسب لو كانت من الميسرة لكان الغاية قبل المغيا ومعه

كتاب الحجر

بيع ام الولد

الجزم بعدم النظر في كون المستحق ام الولد ايضا لم يذكر حكم بيع ام الولد بالمنع ايضا في كتاب الوصية

كما لا يخفى فلعل [illegible] كلام الباري جل وعلا في الموثق انه ان علياء كان يحبس في الدين فاذا تبين له حاله افلاس
وحاجة خلى سبيله حتى يستفيد مالا [illegible] خبر غياث عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا — وانكار العدم
كان يحبس في الدين ثم ينظر فان كان له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم اصنعوا به — ضعيف في الغاية
ما شئتم ان شئتم آجروه وان شئتم استعملوه فتم يجب السعي في قضاء الدين [illegible] ام الولد
وعليه حمل الموثق بتي ونعم [illegible] وهل تباع ام ولده من غير رهن مطلقا او بعد الاعسار فقط كما قويناه
في الرهن فقط [illegible] لا ينظر اليه بعد اختصاصه بهذا [illegible] الوضع من هذا الكتاب ثم في كتاب ام الولد من قبل
وفي الجناية والرهن والافلاس اذا علقت فيها وثمن بيع ذلك انه مع نسبته الى الاصحاب مع انه قال في [illegible]
بحث الاستيلاد بكون ام الولد مثل سائر الاماء بلا خلاف الا في البيع ونحوه من وجوه النقل عن ملكه الا في مواضع مخصوصة
اشهرها في ثمن رقبتها اذا كان دينا على المولى ولا وجه له الى اداء سواها ومع هذا فبيعها اقوى لاقتصار النص والفتوى
على استثناء الدار والخادم [illegible] والخادم معللا في الاول بالحاجة الى السكنى و
الخدمة في مفهوم تعلقه انهم على المط دلالة كالحسن كالصحيح عن ام الولد لا تباع ولا تورث ولا توهب وحدها
واخبار تخصيص بيعها بثمن رقبتها بقيوده المزبورة وان كانت اخص من الحسن لكن الا انها اعم من الاقتصار في المفلس
على استثناء غيرها [illegible] من خبر فيكون الحسن معاضدا للمراد كاخبار كعموم قضاء الدين من الدار و
نحوها الا ان يقال ان الاول لعله قدم على هذه اجمع قبل الافلاس فيستصحب وبمضمر المعارضة بما في التعارض فيه
فيترجح الاول بهذا الاستصحاب وباختصاص مورده بالمفلس بل واولى اذ مورده الميت الذي لم يخلف سواها — لكن لا يعلم اذا الحجر بعد التقدير كما في المفلس
فالحق ايضا الحجر به جمع [illegible] وح بان سمعناه كما قد يشعر به التي ابه لكان اقوى وعليه فتوى [illegible]
لزوم مؤاجرتها وتوجه الضيعة الموقوفة عليه نظر بيننا من كون المنافع اموالا لا عيانا فتصح في كلية الكبرى
ومن كونها لا تعد الا ظاهرا والكبرى بحذا القيد اجماعا نصا وفتوى ولكن الاول اقوى اذ ليس المقصود من المال الظاهر
[illegible] المال الظاهر عبارة النص بل الفتوى والمقصود منه ما يقابل المال — كما ذكره هنا وذكره في كتاب الوصية

الحي لا المخفي المستور لا الموجود الغير المتبادر بالنسبة من اطلاق المال فان [illegible] حصرهم الاستثناء في امور معدودة
ينادي بعموم المستثنى منه من كل وجه بل صرح ابدالك [illegible] غير مرة ولذا جعلوا الدين المانع منه هنا بالاختلاف كما مر واذا
لم يبق له مال الا وقد قسم واعترف به الغرماء او ثبت بمثبت شرعي آخر كان باقيا في ذمته وان لم تعلق ذمته
ولا الاحتياج الى اذن الحاكم وكذا لو اتفقوا على رفع حجره كان لجماعة [illegible] المخالف فيه بادر
وان كان دليله وهو الاستصحاب اقوى من دليلهم وهو زوال السبب لا السبب مع كونه مستنبطا لا منصوصا فيحتمل
ان يكون سقوط منزلته بين المعاملين مع احتراز الناس عنه في المعاملات وايصال حق الغرماء بمرور الدهور [illegible]
بالاستفادات والتهيات المتجددة يوما فيوما ونحو ذلك فلعله يحدث لا يبقى فيبقى الاستصحاب على سلامته
[illegible] الان بعضه على الموثق المتقدم او تخلية سبيله حتى يستفيد مالا [illegible] كالنفي
في رفع الحجران كان صدوره في الحجر عليه وكذا لو اتفقوا على رفع حجره اذ الحق لهم فاذا اهملوه لا يجب عليه
لغيرهم ولو باع شيئا من غير الغرماء باذن منهم فالاقرب الصحة [illegible] كما تقدم [illegible] مع ما فيه وله ولو
باع من الغريم بالدين لا باذن سواه ولا حجر عليه لا غير صح على الاقوى لان سقوط الدين يسقط الحجر فهذا
البيع يكون من مسقطات الحجر مثل اتفاقهم [illegible] ولس [illegible] من مسقطات
الحجر موقوفا على اذنهم فكذا هذا ولا يعارضه انه بيع وكل بيع متوقف على اذنه فكذا هذا اذ كلية كبرى
[illegible] غير ثابتة بعد صحته باذنهم وهنا شراء الغريم اذن منه ولي
اذن والمجني عليه اولى بعبده من الغريم كما مر فان طلب المالك فكه ببيع [illegible] ارش الجناية
فللغريم منعه لانه نوع من المعاملة وهو محجور عنها مطلقا ولو طلب من المال المودع عنده ثمن احتياطا كما مر قبل
القسمة فهو من مال المفلس لا الغريم للاصل ولكون الايداع لمصلحته سواء كان التالف الثمن لعين باعها
الحاكم للصرف الى الدين او نفس العين المطلب الرابع في الاختصاص من وجد من الغرماء عين ماله
كان احق بها من غيره وان لم يكن سواها للخبر بالحديث على المنع بل عليه العمل كان ذلك لعموما [illegible]

فانها حق لصاحب المتاع وليس لاحد منعه لعلقة بهذا المتاع وليست لغيره وهذا مغن الى حقيقة وخصوص
الصحيح عن ابي ابراهيم في رجل كبير الدين فوجد متاع رجل عنده بعينه قال لا يحاصه الغرماء واذ النهي عن
وارد عقيب توهم الوجوب بل تيقنه بعد اقتضاء الاصول الكلية الشرعية له فلا يفيد سوى رفع الوجوب
لا ثبوت المنع ولا جوزوا الضرب بالدين [illegible] فيكون مخيرا بينهما وهذا الخيار
على الفور على اشكال بل خلاف من الاصل واطلاق النص ومن بناء العقود على اللزوم فيقتصر في الخروج عنه
على موضع الضرورة جمعا ومن العجيب ان [illegible] على هذا الاشكال سائر الخيارات وهنا قال والحق ان هذا الخيار
خاص مخرج لما ذكر عن العموم او مقيد له فيثبت مطلقا وان كان الفورية اولى مع ان [illegible] سائر الخيارات
اخص مثل هذا الصحيح الاطلاق وورود الاطلاق فيها مورد حكم آخر وهو اثبات اصل الخيار وصفه كالخفي فعم ان
قيل ان سائر الخيارات تخصص العمومات بلا شبهة وعمها لا في المقام تخصيصها [illegible] وجد وعلم ما لا بد منه
اذ عدم هذا الخيار يجعله كسائر الغرماء في تعلق حقه بجميع المال فيكون له الخيار [illegible]
تخير بينهما اجمع ولو بنحو الضرب من الوضع ان علمت كل منها مسبب عموم عقدا وارث او غيرهما [illegible]
لكان له وجه سواء كان هناك وفاء او زيادة قيمتها [illegible] بعد الا
فلا ينافي قوله ان لم يكن سواها وبعد الحجر وان كان قبله فاصح فلا ينافي اشتراط العقود [illegible]
الاطلاق ما مر خلافا للشيخ فاشترط الحلول للصحيح في رجل باع من رجل متاعا الى سنة فمات المشتري قبل
ان يحل ماله واصاب البائع متاعه بعينه له ان يأخذه اذا حقق له قال فقال ان كان عليه دين وترك نحوا مما عليه فليأخذه ان حقق له فان ذلك حلال له ولو لم يترك نحوا من دينه فان صاحب المتاع كواحد
ممن له عليه شيء يأخذ بحصته ولا سبيل له على المتاع [illegible]
واشتراك حكم المال الشيخ على الباقي بعد الاتفاق الى هذين الاصلين بكون الثاني اخص فيقيد به الاول ويتم المدعى
[illegible]

وهو كاترى

وحكمه الفرق كما علمت ان الميت لا تبقى له ذمة فلا يناسب الاختصاص الا مع الوفاء لئلا يتضرر الغرماء بخلاف الحي

فان ما تخلف من الدين يتعلق بذمته [redacted] بخلاف الميت

وهو تقييد للنص والعموم الاطلاق النصي [redacted] به بدفع تقصيره الى العكس مذهب الشيخ

فلم يشترط الوفاء في الميت ايضا كما بدفع تخصيص بعض الاختصاص في الميت ايضا بما اذا كان محجورا عليه مضافا

الى ان خلافه الاول الى مخالفة هذه الاخبار المشهورة وهل هذا فسخ او انفساخ ظاهر النص والفتوى الثاني

فلا يحتاج الى لفظ بل يكفي الاخذ بنية الاقتضاء وفيه يجب عليه الانفساخ قهرا [redacted] ثم يختص الحجر والموت فلا يعم

المعيب المستوفي بينا او الزائد كما مر عن ماله بعد دونها كما يعم الموت

كالا يعم في المبيع زيادة الاثر كرعي الدين اجماعا وهذا ذكرنا ظاهره

انه يتعلق الرجوع الى اركانه بالثمن العوض والمعوض المعاوضة اذ الراجع والمرجوع اليه ما خرج ان

في جانب الموضوع و[redacted] فلا يخلو عن اركان الفعل كما ان زمان الرجوع في مكانه من المخصصات

لا الاركان فالمبحث عنها يتبع تبعا لها اما العوض فهو الثمن [redacted] بل البدل المالي البيع فدبر الهبة المعوضة

والمشروط في العقود اللازمة مع الثمن وشرطه في ركنيته للرجوع هنا حران الاول لعقد الاسيفا

بالافلاس فلو دفع المال به فلا رجوع كما لا حجر ولو بان المطال بعد الرجوع او التسليم بطل الا ان عضيه المديون

ولا يسقط الرجوع ببذل الغرماء الثمن للمنة على الراجع ويجوز ظهور غريم آخر المضيه لانها ليست

دليلا شرعا بل لاطلاق النص والفتوى ولو امتنع المشتري الموسر من الدفع فلا رجوع للبائع بل

الفسخ على المشهور خلافا للشيخ وسيتوفيه القاضي كرها على المشهور خلافا للشيخ كما مر في البيع

الثاني الحلول فلا رجوع لو كان مؤجلا اذ لا حق فرضا ولو حل الاجل قبل فك الحجر ففي الرجوع اشكال من

عموم الخبر ومن سبق تعلق حق الغرماء ومنه يتضح الاشكال بالحل بل قوة الاولى بطلانه لو حل المؤجل قبل

القسمة [redacted] في مشاركة صاحب المؤجل لسائر الغرماء لو حل الاجل قبل القسمة

سواء كان عوض عين او منفعة او ارش الجناية او غيرهما ولكن صاحب الحق يجب بد ون اشكال ولا نقل خلاف في الاخير

فيها بل قال لو حلت بعد قسمة البعض شارك في الباقي وضرب بجميع المال وضرب باقي الغرماء ببقية ديونهم

فيلزم منه الرجوع على البعض في الاولى بحيث باطل قوله فلو كان لم يتعرضه اصحابه لعموم من حد فهل يجب ولبس في

الاصل قطعا فالقول بالرجوع يستلزم القول بالرجوع مع وجوده بالطريق

الاولى كما ان الاشكال في الثاني يستلزمه في الاول ايضا وهل هو الحق ما ذا الظاهر هو ما اخترناه للتاسيس اصلا وفتوى

لان اطلاق محاصة الغرماء بعموم وجدنا ما لا لم يقبل القسمة معلوم فيتوقع به استصحاب ستوحق عن كان

الحجر بالثمن واما المعاوضة فلها شرطان كونها معاوضة محضة لبيان دفعها من الديات اطلاقا بل حقيقة

فلا معنى للفسخ في النكاح والخلع عند القصاص على مال فلس للزوجة فسخ النكاح ولا للزوج فسخ الخلع ولا

للجاني فسخ العفو بعذر الاعواض بعض المهر في الاول والفدية في الثاني والدية في الثالث نعم يمكن الجاني التعذر

في الثاني بالرجوع عليها كما يرى اذا الزوجة اذا قالت بعد سؤال الزوج الفدية [redacted] لا فدية عندي يصدق عليها انها

رجعت بما دفعت عليها في الخلع وكليا الكبرى ثابتة بالنص والاجماع ولكنه انه كما ترى ومنها يظهر الكلام في امتناع

الموسر من دفعها عددا وحسبا بتوالاداء او تعذر ذلك فالحق في الجميع عدم الالحاق بالرجوع ويثبت الرجوع

في الاجارة للمستاجر وفي السلم للمسلم بعد الحلول فيرجع كل منهما الى راس المال الراجع بتمامه او بعض

بقيمته كما في الاجارة والسلم فيه مع تلفه او [redacted] راس المال فيه انه على اشكال

في الاخير معا اما في الاولى فلكونه دينا مستحقا في ذمة المحجور عليه فيضرب بقيمته كغيره من الديون فيما فيه

انه معاوضة على المسلم فيه قبل قبضه وهو يقطع عقد بعض كما مر واما في الثانية فلانه

عقد لازم فلا يجوز فسخه حتى يضرب براس المال ويعارضه انه لتعذر الوصول الى حقه فيتمكن من فسخ السلم

اما اجارة في خيار التعذر وانقطاع المسلم فيه المسلم فيه في محله فهو متعين بعد الدفاع معارض

او الوجه الاول بان اشتراط القبض في صحة معاوضة وعدم اشتراط القبض المنهي عنه على المشهور كما مر

١١

ولو افلس مستاجر الدابة او الارض او غيرهما قبل نفاد المدة فللموجر فسخ الاجارة تنزيلا للمنافع منزلة
الاعيان اذ وجدت [illegible] له المضارب فوجهان كالمكري للدابة او الارض وغيرهما ويدفع [illegible] الاجارة الى الغرماء
ولو بذل له بعض الغرماء الاجرة لم يجب عليه الامضاء لما مضى ولم يجبر عليه وهو في بادية ففسخ الموجر
نقلت العين من قبل الحاكم ان امتنع اليه الى مامن باجرة المثل مقدمة على حق الغرماء لما مضى في نظيره ولو كان
قد زرع الارض الموجرة ترك زرعه بعد الفسخ ووجبت الاجرة الى القطع تحصيلا لصلاح او تنقيا عليه بنفسه في
الغرماء كان ذلك جائزا وان لا [illegible] ففيه ما راى الحاكم الاصلح فيهما اظهر باجرة لاجامعا مقدمة على الغرماء
اذ فيه كامر مصلحة الزرع الذي هو حق الغرماء وانما يجب القلع لانه وضع بحق فلا يجوز قطعه بغير اذن مالكه
[illegible] كما في نظيره في المزارعة [illegible] وان كان [illegible] بادي الراي اذ مال الى [illegible]
[illegible] ولا دليل [illegible] من اقدم على [illegible] لا يجوز ان يتضرر دقطعه
قبل او ان [illegible] الا ان [illegible] بتقبل القاطع الارش وما زاد [illegible]
[illegible]
[illegible] ولو افلس الموجر بعد تعيين الدابة
في [illegible] لمقابل الاجارة على الذمة [illegible] فلا يرد ان الاقتصار على هذا الشرط يبين
شرط الاجارة [illegible] فلا فسخ للموجر [illegible] بل يقدم المستاجر بالمنفعة
كما يقدم المرتهن بالرهن [illegible] لان المستاجر ملكها قبل الحجر [illegible] ولو كانت الاجارة على الذمة لا على
العين المعينة فلا اي للمستاجر الرجوع الى الاجرة ان كانت باقية والضرب بقيمة المنفعة وان كانت [illegible]
الثاني سبق المعاوضة على الحجر [illegible] فلو حجر [illegible] معلق حق الغرماء بماله [illegible] كما مر [illegible] وتجدد
كان فسخ [illegible] شراء مال الغير [illegible] بما صح فيضيق حق البائع كالموجل [illegible] ويحتمل التعلق للعموم وان
ضعف هذا ذكر مضافا الى التبادر ولو فسخ المستاجر بالانهدام للعين الموجرة بعد القسمة [illegible]

باجماعنا كما قد نقله من اقتضاء بعض [illegible] على [illegible] العدم الى بعض الجمهور

٥

[illegible] لا قرينه [illegible] تعلقه اي الثمن يعني مال البائع [illegible] بايع عليه [illegible] الحجر

الغرماء

ان
الغرماء بما يجب من المدة لاستناده الى عقد سابق على الحجر والمنع لانه دين حدث بعد القسمة واذ يعارضه
[redacted]
المال اهم ما وجد بعد القسمة التي [illegible] فان عاد لكان [illegible] بيد
[illegible] سادي نسبته الى المستاجر وغيره فلا [illegible] فالاول فرضه قبل القسمة الا انه
عليه [illegible] ان الدين [illegible] بما ثبت من تعلق [illegible] فلا اقل من المساواة فلا يبقى
لاحتمال المنع وجه [illegible] ولو باع عينا باخرى وتقابضا ثم افلس المشتري [illegible] العين في يده ثم وجد البائع
بعينه عيبا فرده فله قيمة ما باعه ويضرب مع الغرماء [illegible]
الوجهين [illegible] لا وجه [illegible] والا [illegible] اجماع وهو خلاف
الاجماع والنص [illegible] كيف ومثل الثمن مع عدم [illegible]
[illegible] ولو [illegible] لانه داخل في مقابلتها عينا في مال
المفلس [illegible] باعه باذن [illegible] الغرماء [illegible] عليه [illegible] مع كونها قياسا
مع الفارق لا بينة ولا مبيته وانما العوض فله شرطان الاول بقاؤه في ملكه اجماعا فلو تلف او باعه
او وهبه [illegible] او اعتقه او كاتبه ضارب بالثمن سواء زادت القيمة على الثمن او لا للاصول و
عدم [illegible] وجوده عنده بعينه شرعا وان كان [illegible] حسا والعبرة بذلك لا بهذا [illegible] وجوب
الوفاء بالعقود [illegible] عموم
من وجه الترجيح للثاني اصلا [illegible] الاغلب [illegible] على ما يعارضه ولو عاد
الى ملكه بلا عوض كالهبة والوصية [illegible] ضعيفا الرجوع لانه وجد متاعه عند [illegible]
لتلقي الملك من غيره [illegible] الحكم الرجوع [illegible] تعارض عموم [illegible] والوصية
عموما وخصوصا [illegible] للعموم من وجه [illegible] مضافا الى امكان منع [illegible] شمول

ان يعطاه اى رجوع الى [illegible] عاد بعوض

من وجد لمتلفه فان عاد بعوض كالشراء فان [illegible] كالاول وفي المحجور عليه البائع
الثاني الثمن او وصله اليه فكالاول بل بعينه اذ لم يرجع حق الا للبائع الاول فيجيء الاحتمالات بعينها
والاوجه تقدم الثاني لانه يحتمل عوده الى الاول لسبق حقه والى الثاني لقرب حقه ويحتمل التساوي بهما لان
القريب والبعيد من باب الحجر متساويان اذ كلاهما مما قبل الحجر كما هو المفروض هنا فيضرب كل منهما بنصف الثمن
في العين الموجودة فيأخذ منها [illegible] بنسبته والمادة واسطة [illegible] لانقطاع سلطنة الاول بالحجر
عن ملك المديون وانما خص العود بالعوض باحتمال الرجوع اذ على تقدير عدم الرجوع اذا عاد بغير عوض لا
اشتباه في عدم الرجوع اذا عاد بالعوض الثاني في عدم التغير بلا خلاف احدها ان كان في تعويلهم
فيه على عموم من وجد متاعه بعينه نظر [illegible] قبل التغير لا ينهض بعد على [illegible] تعم ابحكمها
قبل التغير لا [illegible] باستصحاب حكم الى الاجزاء الباقية [illegible] لا يخفى انه لو تغير [illegible] الخيار لسقط خيار
الرجوع كما هو المتبادر من لفظ الشرط سيما بقرينة قرينه [illegible]
فانه لا خلاف في عدم سقوطه حتى انه وان كان في تعويلهم فيه على عموم من وجد متاعه نظر [illegible]
سيما مع لفظة بعينه التي لها خصوص [illegible] بحكم ما قبل التغير الا ان [illegible] مع كونه في السؤال فقط
احترازا عن التلف راسا لا [illegible] لكون المقام مقام تفصيل الحقوق وتقسيم المال [illegible] لا
بيان كيفية بقاء الموضوع وعدمه وظاهر انه يكفي في الاول البقاء في الجملة فكانه عبر لان الناس مسلطون
على اموالهم بعينها والبقاء [illegible] احق بالحق بعينها ولا اقل من الشك فيبقى الاستصحاب سليما بل يمكن اطلاق
الخيار مشروط بعدم التغير فان طرأ تغير ففيه تفاصيل [illegible] المذكور في الجميع
مثلا ان حدث عيب بفعل اى المشتري او من قبله تعالى او من قبل نفس المبيع ان كان حيوانا او من قبل
حيوان آخر [illegible] بدون تقصير من آدمي فليس له الا الرضا به بدون الارش او المضاربة بالثمن
اجمع ان كان العيب لا يرد بالعقد ولا يتقسط عليه الثمن وهو نقصان الصفة اذ هي لا تفرد بالثمن

معناه الا ان [illegible]

لا يتقسط

لا يتقسط عليها وان كان بجناية اجنبي فان كان هو البائع اذ هو انه اجنبي حتى كان [illegible] انه وان كان
تكلفا اخذه البائع وضرب بجزء من الثمن على نسبة نقصان القيمة لا بارش الجناية اذ قد يكون الارش
كل الثمن كما لو اشترى عبدا بمائة دينار [illegible] فقطع يديه فياخذ العبد والثمن وهو باطل اجماعا
كما قال جمع بل المراد خلافا للاصل وعدم تبادره من الاطلاقات لرجوع [illegible] بل اصل الارش انه كذلك هذا
ان نقص الثمن عن القيمة والا فبنقصان القيمة وهذا واضح ولو كان للتالف قسط من الثمن كعبد من عبدين
فللبائع اخذ الباقي بحصته من الثمن والضرب بثمن التالف بلا خلاف [illegible] فيه عندنا كما في [illegible] قال وانما
خالف فيه بعض العامة وزعم انه ليس له الرجوع بالباقي لانه لم يجد المبيع بعينه انتهى وهنا اشكال [illegible]
احدها في الفرق بين ما [illegible]
[illegible] اذ على [illegible] بانه لا حق للبائع في العين الا بالفسخ المتجدد في العيب وانما حقه
قبل الفسخ في الثمن فلم يكن العين مضمونة له فلم يكن له الرجوع بارش المتجدد [illegible]
[illegible]
واجيب عنه نقضا بالقسط من الثمن اذ التعليل المذكور بعينه آت فيه [illegible]
فلا فرق وتسليمه من هذه الجهة ولهم الفرق من اخرى وهي انه لا قسط للاول حتى توجد بخلاف الثاني ففيه
انه ان اريد ان الثمن لم يبذل في مقابل [illegible] لا شيء [illegible] ما ادخلوه المبذول لجميعه قطعا وان اريد ان
الثمن لا يتقسط عليها وعلى باقي الاجزاء على نسبة القلة والكثرة كالعشر في متساوي الاجزاء والنصف في
العبدين والثوبين ونحوها فلا دلالة فيه على مطلوبهم وحلا بان فسخ المعاوضة يوجب رجوع كل مال الى صاحبه
فان كان باقيا رجع به وان كان تالفا رجع ببدله كما ثبت [illegible] ولذا ذهب الاسكافي الى مساواة الفسخ [illegible] استحقاق
الارش وتواه المص في لف والمحقق [illegible] حسنها في ذلك انه وجدان عن الفرق المذكور ينبه المص وكذا
الاصحاب حتى ان [illegible] المص لم ينقل فيه خلافا [illegible] علمهم انتهى وظني انهم عولوا في الفرق

في جميع [illegible]

ثم رد بالبيع [illegible]

على اصالة عدم الرجوع وما ذكره من تقسيمها كما ترى فالحاصل ان الفرق بين تبعض الصفقة والعيب هو الفرق
بين خيار العيب وخيار تبعض الصفقة فكما ان [illegible] ان ثبوت الاول يحتاج الى دليل خاص فكذا هذا
المبيع بعينه ووجود المبيع بعينه [illegible] ما وقع عليه العقد
وسبق ان ما وقع عليه العقد هو ذات المبيع لا وصفه فالوصف وان كان [illegible] مبيع تبعا كما
تقدم ان الواجب لوازمه واجبة تبعا [illegible] ومعلوم ان المبيع بالتبع ما لم تلحقه البيع كما ان الواجب
بالتبع لم يشم رائحة الوجوب والطلب لم يشم رائحة الوجود فكما لم يقسط الوجوب والثواب والعقاب على المقدمات
واللوازم فان [illegible] انتفى الامتثال بانتفاء شيء منها فكذا المبيع وهذا معنى عدم تقسيط الثمن عليها وظهر
انه اذا تحقق العقد فالاصل لزومه والرجوع يحتاج الى دليل خاص وهو هنا ليس الا في العيب وتوهم ان مقتضى
القياس على مقدمات الواجب انتفاء المبيع [illegible] بانتفاء الوصف [illegible] عين ما مضى من نقض العقاب مع
جوابه وانه يتعلق العقد سريانه والوجوب طريانه كما في الخيار … فلا … بقاسما من هذه الجهة فان [illegible]
[illegible] تقسيط الثمن عليها [illegible] قطع النظر
عن دليل … خيار التبعض … وهذا … لا يحتاج الى دليل آخر بل العقل والعموم
دالعقل … حاكمان بالرجوع … بقسط الفائت من الثمن اذ … اجزاء المبيع مسبعة
اصالة … بعد الالتفات الى ضابط السريان وهو معنى ان تقسيط الثمن عليها فبان الفرق وصح ما ذكره
سيما مع اعتضاده بفتوى الاكثر بل بعدم خلاف يعبأ به … فالتالي في الفرق
بين جناية الاجنبي وغيره على … حيث حكموا بالرجوع بارشها على الاول فيما لا … بالبيع … دون التالي
اذ علم كما ذكر بان الاجنبي لما ثبت عليه ارش الجناية … الارش جزء من المبيع وقد اخذه المشتري
فلا تضييع على البائع بخلاف التعيب بالآفة السماوية حيث لم يكن لها عوض فيرد عليه انه لم يكن يعني
مضمونة للبائع قبل الفسخ كما ينبغي ان لا يكون له الا الرضا بالمعيب لانه لم يجب سواه وان علل بان الفسخ

يوجب

فتبطل الفرق
يوجب رجوع كل من المتعاقدين الى ماله او الى بدله لعم الآفة السماوية وغيرها [illegible] فتبطل الفرق
كما قواه … وغيره فيما … وهذا ولكن يمكن دفعه بان العين وان لم تكن مضمونة له قبل الفسخ الا ان ما اخذه المشتري
بعنوان الارش ايضا لم يكن مجانا ولا انما بل عوضا عما [illegible] نقص من المبيع فيكون مثل ثمن جزء المبيع
بل هو هو فكما [illegible] يرجع به بعد الفسخ فكذا هذا وهذا بخلاف ما لم ياخذ شيئا [illegible]
يستحق الاخذ عوض [illegible] النقصان اذ هو مع كونه مالكا بالفعل اذا لم يستحق لم يتلف الملك منه لا يصير مستحقا له
بطريق اولى مضافا الى ان الاصل عدم الرجوع خرج الاجنبي [illegible] بعدم الخلاف فيه ظاهرا فبقي ما عداه عليه واما [illegible]
ايجاب الفسخ الرجوع الى ماله او الى بدله فهو غير مسلم الا بعد ثبوت المالية وهو بعد الفسخ لا قبله [illegible]
[illegible] بما ذكرنا ان استحقاق الارش كاف في الرجوع وان لم ياخذه
المشتري فانه كما … هو البائع وابراه المشتري يجوز للبائع مطالبته منه ولو قبض نصف الثمن في … مثال العبد … قطع الجرم
وتساوى العبدان قيمة وتلف احدهما احتمل جعل المقبوض في مقابلة التالف فيضرب بالباقي
وهو النصف الآخر في المال كسائر الغرماء او ياخذ العبد الباقي لجعل النصف كما اختاره … لعموم من وجد
ولان له التعلق بكل العين اذا بقي كل الحق فيثبت له التعلق بالباقي من العين للباقي من الحق واحتمل عدم الرجوع
اصلا ولو التقسيط بل يضرب بالباقي في جميع المال خاصة بدون التخيير بينه وبين اخذ العبد الموجود للمردي …
فمنها رجل باع متاعا ولم يقبض البائع من ثمنه شيئا فوجده فهو احق به وان كان قد قبض من ثمنه شيئا
فهو اسوة الغرماء وقيل انه اسوة الغرماء تقتضي الاول اذ [illegible] هم مخير بين اخذ الموجود وبين الضرب … ولكن لا يصدق الاسم
[illegible] قبض من ثمن المتاع شيئا … بعد التلف … المقبوض الى التالف خاصة والمبيع كله … ولكن
… على الرجوع مع تغير الثمن [illegible] او تلف جزء منه فيقتضيه مع تغير الثمن او تلف جزء منه بطريق اولى لان
مدار الرجوع على من وجد متاعه بعينه فتوى ونصا فان لم يقدح تبعضه فيه فتبعض الثمن الذي ليس منه كما
في كلام الاكثر ولا مدار للرجوع بطريق اولى مضافا الى [illegible] ان المؤدي [illegible] على ضعفه لا ينهض على تخصيص
المناط المنقح والى استصحاب جواز ما قبل قبض ذلك النصف ولو … الاستصحاب المتعلق بالرجوع

وهذا انيم

[illegible] ولا يحتمل التقسيط [illegible] يأخذ
في المثال المذكور نصف العبد الموجود ويضرب بربع الثمن مع باقي الغرماء وان جنا رب القاضي لا
للمقصود بالشركة ولا ضرر الذي اقتضاه ضرر الرجوع اعلى من الشركة فالترجيح فالمثبت لركيكة الطارئ
الاولى [illegible] على انه لو لم يعلم ما لو اخذ قليلا
من الثمن وتلف وبقي المثمن بعينه عند المشتري موجودا وظاهر انه يستلزم تخصيصا كثيرا في عموم من وجد
فالاول اظهر مطلقا ولو تغير بالزيادة المتصلة كالسمن والنمو وتعلم الصنعة فللبائع الرجوع مجانا
كما عن ط والقاضي جزما في تبع وذلك ترددا لاستصحاب حال ما قبل تجدد الزيادة وعموم النص والقياس على
سائر الخيارات ولزوم تخصيص الكثير او التفكيك بين المتقابلين اذ لا رجوع بارش الهزال والمرض الرابع
ونحوها فلو احذ المشتري قيمة الزيادة لزم التفكيك المذكور ولا دليل المستغرب كرجوع من عدم الرجوع
العين ثم كما علله [illegible] الا عدم صدق بعينه وفيه ما فيه ولا لمحمار الاسكاف والمصر ولف
من خذ غرما المشتري قيمة الزيادة الا الاقتصار على المتيقن مخالفة الاصل والقياس بالمنفصلة كالثمرة
[illegible]
صار المشتري الى انه يرجع في الاصل خاصة بجميع الثمن لا في النماء انه بل هو موضع وفاق لم يخالف فيه الا
بعض العامة كما في ذلك والاول مردود بالعموم والثاني بالفرق حيث انه يصدق وجد المتاع مع المتصلة
انه موجود بعينه ولا يصدق مع المنفصلة انهما عين متعددة لا انها معه عين واحدة [illegible]
اما ما قد يعد متصلا وقد يعد منفصلا كاللبن في الضرع والصوف على الظهر ففيه اشكال ولكن استقرا المأخذ
غالبا بالمنفصل [illegible] في اغلب الموارد حاكم بالحاقه بما يعد فيه لو كان باقيا مما قبل البيع او مختلطا به ولعلمه الاول اقرب
* [illegible] يرجع فيه كما كان ويجب الصلح مع الاحتمال وعدم امكان التمييز ولو صار
الحب زرعا والبيضة فرخا لم يرجع في العين لعدم صدق كونه قائما بعينه للاستحالة وكذا القول كما قدمناه بل لم احد خلافه
في العصير اذا تخمر في يد المشتري ثم تخلل كما في ذلك [illegible] في مدة القول به في العنب انهم اذا انعطر او تزبب
[illegible] وفي المعصر والزبيب اذا تدبسا والحنطة اذا صارت دقيقا
حالا قويا

بتغيية الله والحمد لله على الدوام [illegible]

لك انهم
والاقوى اذا صار محبسا والمحبس اذا صار خبزا وهكذا اذا المناط صدق القيام بعينه وعدمه كما لا ريب
في الثاني فيما ذكر وان احتمل جعل المناط جريا الاستصحاب وانقطاعه فيختص الرجوع بالاستحالة التي ينقطع
معها استصحاب النجاسة كما لو حبلت الامة بعد البيع او حملت النخلة بعده لم يكن له الرجوع في الثمرة [illegible]
منفصلة وان لم تؤبر في ملك المشتري ولا في الولد وان كان جنينا لصدق اللغوي الشامل للنطفة انهم
اذ هما في جميع مقاماتها بعدان منفصلا والاصل في النماء المنفصل عدم الرجوع خلافا للشيخ فيما لم تؤبر تبعا له
قول الشافعي قياسا له على البيع المخرج عن الاصل بنص خاص كما في ذلك [illegible]
لعله البادو ما في لف [illegible] بانه قياس مع غير جامع وان احتمل الايماء الى الفرق حيث ادعى المتبادر من بعد ثم
النخلة الغير المؤبرة المجموع بخلاف ما يرجع الى المتاع اذا كان عنده بعينه اذ المتاع نفس النخلة لا الثمرة انهم فتدبر
وعلى البائع ابقائها الى الجداد وكذا ابقاء الزرع من غير اجرة كما في الثمرة والحمل انهم لو فسخ بيع الارض وقد شغلها
المشتري بما كما في ذلك بلا دليل لهم عليه الا انه وضع بحق في الاصل عدم زوال حقه بزوال تملك العين ومن
حقوق النماء المبقية الى اوان بلوغه وان يعارضه ان البائع انما يرجع في العين بحق ملكه كذلك فالاصل
عدم تسلط الغير على ملكه فلا [illegible] الا ازالته مع الارش دفعا للضرر وجمعا بين الحقين ولكن ضعفه بعد
كون الرجوع على خلاف الاصل بل الاصول والاقتصار فيه على المتيقن لازم ظاهر فالاول اقوى اما لو اجر ارضا
فزرعها المستاجر ثم افلس ففسخ المؤجر ترك الزرع الى الحصاد باجرة المثل لان مورد المعاوضة هنا
الرقبة وقد اخذها وهنا المنفعة ولم يتمكن من استيفائها فيضر فيجبر ضرره بالاجرة ولو طالبه بتفريغ
الارض مع الارش انهم اذ لو كان لحق المبقية لما وجبت الاجرة فوجوبها دليل على ذلك ولو افلس المشتري
بعد الغرس او البناء فليس للبائع الازالة مجانا اجماعا ولا مع الارش على [illegible] راى المشهور بل غير ط
الذي لا دليل للط بل الامام في الزرع وقد عرف ضعفه ثانيا فعن الاول وانما المرجع البه حظ هناك لان للزرع
امدا ينتظر فلا يعد العين معه كالتالفة فينتظر بخلاف الغرس والبناء [illegible]

قال في دلك ودلي على ولا ينبغي ان [illegible] باجرة لا مجانا لان ذلك هو مقتضى [illegible] لمدة كما احدها [illegible] الى بقائها حتم هو وجه [illegible]

بل مع الارض بياعان توصلا الى المتعين فللبايع مقابل الارض وللمشترى مقابلها وطريق المعرفة ان
يقوم ما معا ثم يقوم الارض مشغولة بهما بقيا مجانا او بنسبة قيمتها كذلك الى قيمة المجموع ويؤخذ من الثمن
لها بنسبة ذلك وللباقى للمفلس هذا ان رضى البايع ببيع الارض ولو امتنع بيعت الغروس والابنية
على حالتها التى هى عليها من كونها فى ارض الغير مستحقة البقاء الى ان تفنى مجانا وان استلزم ذلك نقصانا
فى قيمتها او قيمة الارض واخذ للارض قسطها فان ذلك هو حق المفلس فلا يؤثر هذا النقصان فى شئ
وحيث تباع منفردة يكون حكم المشترى حكم من باع ارضا واستثنى شجرة نخل ولها الدخول مالكها
اليها وسقيها الى آخر ما ذكر من احكامها فى البيع ولو امتنع مالك الغروس والابنية بيعت الارض
منفردة كما مضى ولو استغاما معا بقيا على حالها ولو افلس المشترى بثمن الغرس فلصاحبه قلعه مع عدم
الزيادة وعليه فتوى المحقق ان كان الاصل للغير مع احتمال المنع ح اذ تحقيق ارض الغير غير جائز الا
باذنه ولكنه يضعف بان الاذن فى الشئ اذن فى لوازمه وايضا الجمع بين الحقين يقتضى ارتكاب اقل القبيحين
وادون الضررين وهو هذا لا التوقف على الابقاء ولو افلس بثمن الغرس وثمن الارض المتعدد المالك
فلكل منهما قلع الغرس اذا لم يرد ذلك ولو قلع صاحب الارض لم يكن عليه ارش لان صاحب الغرس
دفعه مقلوعا وما نقص بالقلع ثانيا حدث فى ملك صاحب الارض وان قلع صاحب الغرس ضمن
طم الحفر لانه لتخليص ماله بعد الفسخ مع احتمال الضمان على المفلس لكونه من مصالح رد الديون كاجرة الكيال
ونحوها ولو كان العين مكيلا مختلطا بمثله فاحتيج الى الكيل ولصاحب الزيت الرجوع وان خلطه بمثله
او اردى لا بالاجود كانت ح كما اما الرجوع او الضرب فله الحصول بل ح يضرب بالقيمة مع الغرماء
كما قلنا ح ذكر ح سابقا فى البيع وتفصيل الرجوع فى الاولين فللاصل ووجود عين ماله فى جملة الموجود غايته
انها غير متميزة وذلك لا يستلزم عدمها اذ لا واسطة بين الموجود والمعدوم ويمكن التوصل الى حقه بالقسمة
لان الزيت كله سواء وبالاعلى مع رضا بذله بالادنى فياخذ حقه بالكيل او الوزن كما لو

اختلط

اختلط زيتا احد بنوعين او ثمن اما عدمه فى الثالث فلان العين ح تالفة كما فى التلف او تميز لها كالماء
من طرق المشاهدة والحكم اما الاول فللاحتمال واما الثانى فلانه لا يمكنه الرجوع الا عينه بالقسمة ودفع العقد
الممتزج للاضرار بصاحب الاجود ويمكن دفع الاول ويمكن دفع الاول اصلا بكونه مستانيا واصل استصحاب
من ملك المفلس فحاولة الوجود بان المناط لم يكن وجود عين المال بل بعينه والاستهلاك مبطل للتشخص
والتعيين والاصل البولى والتراب نحوها حالا فى الماء ونحوه الان بيد فع بان المحق جعل المناط جريان الاستصحاب
وعدمه كما انهم وعليه فيتقدح دفع الثالث ايضا اذ كما يتقدح ثانيا بالمعارضة بالمثل فى الاردى اذ اخذه
ح انه موجود غايته انه على الاخذ فلو كان هو فانيا فانظر من حيث انه ح اقدم على ضرر صاحبه رضا به
بالتقسيم فلنا ان نفرض مثله فى الاجود ايضا لو رضى الغرماء به بذلك مقبلة ولذا احتمل بعض عدم الرجوع
فى الخلط بالاردى ايضا وح فالثانى بان الاضرار يقتضى ارتكاب ما يدفعه او يقلل عنه وهو غير منحصر فى بطلان الرجوع مع كونه
ايضا اضرارا على مالكه بل يمكن بعد التفاوت كما انه قاله في القسمة الاجبارية والصلح والبيع والعفو ودفع
المثل او نحوه المثل او يجب دفع المثل ونحو ذلك ولذا بل يحتمل الرجوع مع وجود التفاوت كما فى سابقه ولو اراد
القسمة الاجبارية دون ان لم يحتج اختيارها فيباعان فهو او يرجع كل بنسبة عينه من القيمة فلو كانت
قيمة العين درهما والممزوج درهمين بيعا واخذ صاحبه الاردى ثلث الثمن وهكذا او ينزل منزلة
التلف فيؤخذ بالمثل كما هو الضابط فى المثلى او يقوم ما ينبغى الى كل من عين الزيت بنسبة قيمته بالجملة
جمعا بين استصحاب بقاء الرجوع ونفى الضرر فاذا خلط جرة تساوى دينارا بجرة تساوى دينارين فللبايع
قيمة ثلث الجميع فيعطى ثلث الزيت وهو ثلثا جرة كما حكى ح قولا به وابطله باستلزام الربا ان كان للاذن ما
وان كان جائزا وسئل ترك البايع ولم يجب للاجابة فلا ينقطع النزاع مع ان الاول اتم على القول بثبوت الربا
فى كل معاوضة دون اختصاصه بالبيع لا على اختصاصه بالبيع فقط كما قويناه فى محله واكثر
تتم على تقدير كون القسمة اجبارية فلا يجوز ان تكون اختيارية فان رضيا والا بقى على الاشاعة فتم برد ح

الاردى

انه ليس على قانون القسمة مطلقا اذ فيها يجب التعديل بحسب العين لا القيمة فمن ورث فلانا من ملك تعاديه
قيمته ومنفعته عن مثله وكان وزنه الادون الزيد مع جنسه فلكل معرفة التفاوت ولا اقل من
التخيير فتعيين هذا القسم من ابن وبرح على عبده الجنبه ما في المتن الاول وكان حق الترجيح جليا ان كان مقصوده
التعيين كما هو نصيبه الحلبة الخربة وتعليله في فصل جنبا به بان العين بعد استعادتها فوجب الانتقال
الى القيمة وبسط الثمن على نسبة القيمتين لانه اقرب الى اخذ العين فتعد الاعيان بالاخر الخ الم اذ مرد عليه
ان القسمة الاختيارية مع التفاوت ممكنة ذلك الابقاء على الشركة فتعين وتعذر الانتفاع
لو كان مانعا عن القسمة لعم المساوي والمرجح لعم احد القيمة اذ فرع الرجوع وهو فرع
بقاء العين على ان صدق الشركة في جميع صور الخلط ستوا على عرفا والاصل في المشتركات جواز القسمة فالرجوع
الى عوضهم على الاقل قسمة المرتضى والكلام في الخلط بالمساوي من وجه كالعلم ... والاجود
كاللون والارجحية من الشركة والرقة والغلظة في الخفة والاجود من اخرى والمرجح من ثالثة كالطعم واللون والرقة
والثخانة وبغير المماثل كالخل والعسل والسكنجبين وسائر المركبات والمطبوخات يعرف مما ذكرناه
فلكل في الجميع القسمة الاختيارية او البيع كما مستعو كما لو ورث مثلها جماعة من مورث واحد ولا يتعين
الشركاء على البيع ما لم يجب للتلف والضياع او وجب للاداء دين الخلط ... او نقصه او الطحن
من مخمصة او نحوها ولو كانت الزيادة صفة محضة كطحن الحنطة وخبز الطحين وقصارة الثوب
ورياضة الدابة وما يستأجر على تحصيله اي تحصيل كل منها سلمت العين المعمول كل منها فيها الى البائع
مجانا لانها كالمتصلة من السمن ونحوه بل واولى اذ هي من الاعيان وتلك من الصفات انما جنبه الاعتبار ترد
تحمل الشركة كما جزم عن تتبع ... وللذي ذكرنا ومع ذلك كله فلا تأمل لان الزيادة حصلت بفعل
متقوم محترم فلا يضيع عليه لانه لا ضرار في الدين ... عموم من وجده سيما بعد الالتفات
الى ان موارد الاضرار والتهجم الكره وعدم انفكاكه من امثال هذه فعدم التفصيل والاستفصال

عنها

عنها او عن احكامها ... تزيد بعينها اخرى فيترجح طرف نفي الضرر مع انه قد ... حكمه غير بطرد اذ يمكن ان
يكون قد انتفع منها باضعاف مضاعف هذا الضرر ... اولى الرجوع ... ولا
يقاس ... على الزيادة المتصلة فلا اولوية سيما بعد القياس على المتصلة ... بالاولوية وان عكسها في ذلك
فقال ممن حكم هناك بان الزيادة للمشتري يحكم هنا بطريق اولى ومن يحكم بكونها للبائع يمكن ان يحكم
بان هذه للمشتري لان هذه من فعله وما في حكمه بخلاف السمن والكبر فانهما من فعل الله تعالى وان كان
سببهما من فعل المكلف كالعلف والسقي ومن ثم تخلف السمن عنهما في بعض الاحيان وربما يحصل بدونهما
في اخرى وعلى تقدير ... استناده اليهما فالفاعل هو الله تعالى بخلاف طحن الحنطة وخبز الدقيق ونحوهما ومن ثم
جاز الاستيجار عليه ولم يجز الاستيجار على التسمين ونحوه انتهى وانما نقلناه بطوله لتضمنه المصير الى ان التوليديات
الا التوليديات من افعال العباد هو الله تعالى فيلزمه القول بكون تأثير السحر والعين ... السهم وسائر المرميات
بالالات والاسباب كلها من افعال الله وهو مع كونه خلاف مذهب الامامية وان نقل عن الابد في شرح التجريد
سيلزم القول به في جميع افعالهم اذ ما من فعل الا وهو متولد عن الاسباب المتعددة المندرجة فالطحن مثلا
مسبب عن حركة الرحى وهي عن تحريك الماء وهو عن ... اجزاء الماء تحته وهو ... صادر من الادمي فلا فرق
بينها بوجود التخلف في السمن والكبر فمثله في الطحن ... موجود بل بعد العلم التوقيفي وعدم انعزال الباري
عن ملكه القضاء الموانع من قبل الله في جميع الافعال محتمل وعدم صحة الاستيجار عليه ان صح فهو لعدم علم العبد
بالموانع الخلقية المؤدي الى عدم علمه بكونه قادرا عليه والعلم بالقدرة على المستاجر عليه حين العقد لازم
لا لعدم ترتبه على فعله وتولده منه لو حصل ... وكيف كان فهذا بخلاف الغاصب فانه يضيع عليه قولا
واحدا لانه عدوان محض ... فيباع على الاحتمال المزبور المقصود ... للمفلس
من الثمن بنسبة ما زاد في قيمته فلو كانت قيمة الثوب خمسة وبلغ بالقصارة ستة فله سدس الثمن
ولو لم ترد القيمة فلا شركة لان العمل ح ضائع في نفسه فان الحقنا الصفة بالاعيان كان للاجير على
القصارة والطحن حبس الثوب والدقيق لاستيفاء ... كما ان للبائع حبس المبيع لاستيفاء

الاجرة م

الثمن والافلاس ان احتمل العدم مطلقا للاصل والاقتصار في الخروج عنه على المتيقن فان تلف الثوب في يده
فان الحقنا الصفة بالعين لم يستحق الاجرة لفواتها قبل التسليم كالبايع ان تتلف العين في يده
قبل التسليم فانه يسقط ثمنه والا استحق كانه صار مسلما بالفراغ وان احتمل العدم قويا مطلقا للاصل واختصاص
الدالة على ضمان ما قبل التسليم بالبيع سوى [illegible] ضابط اليد وهو مختص بغير الماذون شرعا والمفروض
هنا الاذن في التلبس ولو كانت الزيادة عينا من وجه وصفة من وجه كصبغ الثوب ما بقي فيه ما يصبغ به
كالاول الاولى والا فاصل الصبغ خلق من مجاورة الجسمين الا بانتقال الموضوع مع عرضه او بانتقاله بدونه
ولكن ظاهر المتن وغيره كونه عينا من وجه وصفة من آخر دائما وعلله في ذلك بان الصبغ في نفسه عين وحدث
للثوب صفة لم تكن من اللون لم يكن وهو كما ترى يعم القصارة ونحوها [illegible] ما لم يتلف عين لم يحدث
~~للثوب [illegible] صفة [illegible] صفة [illegible] ولكن [illegible] على جانب الصبغ [illegible]~~
~~على عدم جواز بيع الاعراض [illegible] بانه لا يخرج عن [illegible] سارجا الى [illegible]~~
~~حدوث اللون في الثوب من باب انتقال العرض مع الموضوع وبقاء [illegible] هذا الموضوع عليه [illegible]~~ فان
لم يزد القيمة فلا شركة لكونه في نفسه [illegible] كونه عينا من جهة فرد العين عينا وقيمة لازم وان كان
من الغاصب فكيف بالمالك فان لم يزد القيمة فلا [illegible] وان زادت بقدر قيمة الصبغ كما لو كانت قيمة
الثوب اربعة والصبغ درهمين والمصبوغ ستة فللمفلس ثلث الثمن وان زادت اقل كما لو كان
مصبوغا خمسة فالنقصان على الصبغ لهلاكه وقيام الثوب ولو ساوى ثمانية فان الحقنا الصفة بالاعيان
فالزيادة للمفلس فالثمن نصفان والا احتمل اختصاص البايع كالسمن فالثمن ارباعا والبسط فالثمن اثلاثا
~~فظني ان [illegible] وهذه التفاصيل من الحق الصفة بالعين [illegible]~~
كما في ذلك وبيع كلا او بعضا [illegible] حيث الحقوا الصفة بالعين مطلقا لا بتبدل الثمن والشارح بل [illegible]
بهما الرجوع مجانا او لا فرق ~~[illegible] الحكم بانه لا فرق بين الصبغ والقصارة في الرجوع مجانا او لا فرق~~

لو تقدير وجدا كان ذلك م

بهاو

فيها وبانتفائها بها عدم الفرق بين الصبغ والقصارة في عدم الرجوع مجانا كما لا فرق على القولين بين عمل المفلس
بنفسه وبالاجرة في الشركة لعموم الاصول والادلة ولو افلس قبل ايفاء الاجير حق القصارة فان الحقناها
بالاعيان فان لم يزد قيمته مقصورا على ما كان فهو فاقد عين ماله وان زادت فلكل من البايع والاجير الرجوع
الى عين ماله فلو ساوى قبل القصارة عشرة والمقصورة خمسة عشر والاجرة درهم قدم الاجير بدرهم و
البايع بعشرة كالبايع والجارية اذا اتت باعها او حبلت منه مع الافلاس بالثمن الا الولد وان اشكل فيها
ويتعلق حق الغرماء بعوض الجناية خطأ لا عمدا الا اذا رضي به وصالحه عليه لعدم [illegible] المال الا بجميع سببا [illegible]
الدين كالمعوض ولكن لا يجب الرضا والصلح عليه في العمد ويجب عليه ان يواجر الدابة والدار والمملوك وام الولد
لا بنفسه مع انه ذكر وجوب التكسب عليه مطلقا لا الاستكتاب وفاقا للجماعة وخلافا للاخرين واما موجر الدابة
وما يليها فرضها هنا مشكل اذ هي اما من المستثنيات فلا ريب عدم وجوبه فعدم وجوب اجارتها اجماع واما
~~من غيرها [illegible]~~
~~[illegible]~~ وحمله على احد من [illegible] كون هذه الاشياء على وجه لا يمكن بيعها كالموقوفة واما على
موجرتها اذن من الجائز ان البيع كان ذلك في توجيه مثل ما في المتن من عبارته [illegible]
~~[illegible] تقييدا [illegible] لكون الموقوفة اخص [illegible]~~
~~بعد كون الموقوفة اخص تطويلا لا [illegible]~~
[illegible] كونه تقييدا او تقييده بعد كون الموقوفة اخص تطويلا لا يلائم الاقتصار على هذه الامور
لانا [illegible] بعمل المال في ذمته ان اقتضت المصلحة تاخير القسمة ولا اولها التوقف المتن في موجر
الموقوفة سابقا [illegible] وان قواها بعده فانه يكون هذا تكرارا فالاولى حمله على المستثنيات
ان يستحق الاستثناء اذ هي مستثناة من البيع لا الموجرة [illegible] سلمنا ولكن الكلام ثمة كان في القهري وهنا
في وجوبها عليه ولا بعد فيه بعد وجوب قضاء الدين عليه مطلقا كما ان [illegible]

واربعة للغرماء

ثم اعدام الولد اجماعا

الاسناد الى المفلس [illegible] اذا [illegible] والحاكم ولا م

الوزر على الكسب عينا وكان الكسب واجبا وفيه استثنائها الشيء بأعلى من استثناء نفسه فكما لا ينافي وجوب الكسب عليه لهذا الاستثناء فكذا ذاك وح فيجب التخصيص بما زاد على اقل ما يقنع به منها الا ان يقال ان استثنا ها ظاهر في استثنا منافعها ايضا من الوجوب مطلقا لا من القهري فقط بل قضية ابن ابي عمير كانت كالنص فيه فالاولى

ارجاع حمد بحبث علية الى المجلس قبل الحجر مع مطالبته المرجع القضا وينتشا دي غرمائه المبتدع

عدم الوفاء ومعه لصاحب العين الاختصاص كما في خبر [illegible] الملك الخامس في حبسة المماطل

فتوى ونصا كما مر فيه انه عليا كان يحبس في الدين ثم ينظر فان كان له مال اعطى الغرما وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم اصنعوا به ما شئتم ان شئتم واجروه وان شئتم استعملوه ولا يختص بالمفلس بل المدين مع كل مدين كما في ذلك ايضا نعم له ترديد [illegible] اسار المصر الى بعضها ويشير بحيل بينهم الى العواة وقيما

مطالبة الغرماء كلا او بعضا ومنها [illegible] قدرته على الاداء فلا يحب بل ولا يجوز حبسه مع ظهوره فقره اجماعا فتوى ونصا اي اعسار اجماعا فتوى ونصا وعليه الاصول وعموم نفي الابداء والنهي عنده

ميثبت الاعسار بعلم الحاكم او باقرار الغريم بالنسبة اليه لا الى سائر الغرماء ايضا او الى الشاهد [illegible] او قيام البينة المطلعة على باطنه عندنا خلافا لبعض العامة حيث جعل قيام البينة بالاعسار غير مانع من حبسه مدة يغلب على ظن الحاكم انه لو كان له مال لظهر وهو تخصيص لعموم ما الشهادة كتابا وسنة واجماعا

اقترانها الادعوى كون الاعسار والفقر والافلاس [illegible] ولا يقبل البينة على شيء من العلتا اجماعا شهادة على النفي ولا تقبل الشهادة على النفي الصرف ولا تقبل الشهادة على شيء من النفي الصرف اجماعا اما لانه غير محصور كان ذلك نظرا الى ان جهات الوجود غير محصورة زمانا ومكانا واسبابا فنفيها اجمع نفي لغير المحصور والعلم به غير ممكن عادة فالشاهد به مجروح من حيث لا يشعر ولا يقبل بعد البتة اذ يمكن ان يكون بلها [illegible] لم يتفطن له او اتي او غلط في التعبير او لغير ذلك او لان البينة للمدعي وهو الذي قوله يخالف الاصل فلا يعم مدعي النفي

وبرهما [illegible] بعد تسليم الاجماع وفيهما معا نعم بعد تسليم كلتا الكبريين المناقشة في الصغرى

الحضر

المحصار جهات الوجود وبما بالاستيلزم عدم انحصار جهات النفي على وجه نفي كل من النفي [illegible] ينظر اذ هو ضد الوجود وبما بل لا النفي الطاري الذي لم يكن كثيرا ما ينحصر لانه لم [illegible] كما اذا ذهب اموالها وغرقها او حرقها او نحو ذلك على ان انا بالمصر وغيره باشتراط الاطلاع على باطن امره وخص بالنفي المطلق انه قد يعلم بالاخبار الاستطلاع [illegible] واما في الثاني فبعد تسليم كون المتبادر من المدعي من يدعي خلاف الاصل مع انه محل نظر فلا نها مختصة بالنفي الصرف وهذا مركب اذ المطلع على باطن امره يشهد بانه معسر تلف امواله بالنهب ونحوه من الامور الوجودية ولانه كان معه من اول امره الى الان فهو كان خاليا عن المال والحوائج الاسباب الناقلة وهي كما ترى شهادة على كونه معه ومشاهدته له انضباط عمره بضبط خلوه عن المال فيها هذا وقد صرح بهذا غير واحد منهم لذلك فقال والمرجع فيه الى اعتبار الخبرة والقرض تخوط النفي حصره بالاعتبارات الشيء فمثل الشهادة على عدم اخراج الذكوة وعدم البيع والقرض حصرها من العقود وعدم القتل وبيع الولي بغير مصلحة ونحو ذلك فقال ولا تقبل الشهادة على شيء منها الا بعد حصرها على وجه منضبط مثل ان يدعي هولاء ايقاع تلك الافعال في وقت معين [illegible] كزوال يوم النيروز مع مصلحة الحدث في المرتج فيشهد الشاهد بانه كان معهم في ذلك الوقت [illegible] ولم يصدر منهم تلك الافعال لا لاكانت تلك المصلحة فالظاهر ان قبولها على النفي المنضبط المحصور اجماعي عند كلام فيه وانما الكلام في ان الاصل حمل اطلاق الشاهد شهادته على النفي او غيره من افراد النفي الحمل على الصحة [illegible] فالقبول او الفساد فالرد ولا اصل في البين [illegible] ظاهرهم كالحجاج على الثاني بل صار بعض ضروريات الفقه عدم سماع الشهادة على النفي ولكنه [illegible] بناء حمل قول المؤمن العدل على الصحة سيما في تحقق تمام اثبات الدعوى فان البعيد كيف يشهد بدون الاطلاع على باطن امره لتضييع حق المسلم ولا سيما اذا كان عارفا بان الشهادة على النفي الصرف غير مسموعة الآن يدفع بان تعمد الشاهد وتهم شهادته كليا على القاضي [illegible] واي تهمل جلي من حمل المطلق على المقيد ومع تعارض هذا التحرم مع ضابط الحمل على الصحة يبقى اصالة عدم القبول سليمة عن المعارض مقتضى هذا الضابط حمل كل فعل وقول على الصحة [illegible] نفسه لا مع غيره فحمل المطلق [illegible] الاطلاق والقيد التقييد لا الجمع او التعكيس

٦٥

تنبيه العرض [illegible]

و كثيرا ما كان فلو فقد الاموال بل الاموريات عرف له مال ظاهر على المستثنيات الزم التسليم بعد جعله [illegible]

للدين لو لم يكن او الحبس حتى يوفي او يبيع الحاكم عنه ويوفي بلا خلاف في هذا التخيير مع انها تسلم للدائن

يوفي لسانا ما كان يتقول يا ظالم اقض دين فلان او بما كسبه يده والاخذ بجيبه ونحو ذلك [illegible] من اعيان القابط

الامر بالمعروف وان لم يكن جواز الكلام على ادانات الامتناع بهذا العقد للنبوي المعروف لي الواجد

يحل عقوبته وعرضه [illegible] ولا ما قاله

لك بعد تفسيره الى بالمطل من ان العقوبة الحبس والعرض الاغلاظ له في القول فانه خلاف العرف واللغة

اذ المتبادر من العقوبة منها ما يعم الضرب [illegible] في نقل بكونه الفرد الشايع ويستفاد اطلاقه عدم اختصاصه

بالحاكم [illegible] الصاحب المال الحق وان كان ظاهر [illegible] ومع ذلك [illegible] الاختصاص بالاخير كالنفي فيه

وهو تخصيص للخبر بالجميع عموما الامر بالمعروف والنهي عن المنكر [illegible] ثم لو تنازعا

في كونه امرا بالمعروف فلا بد من الترافع الى الحاكم اذ لا يستقل صاحب الدين باستيفاء دينه [illegible]

كما كان [illegible] في الدين اجماعا كما يأتي في القضاء وتصويره ممكن بانحاء شتى منها ان ينكر المال الظلم ومنها ان

يدعي كونه من المستثنيات [illegible] لاشتباه في الحكم او في الموضوع او فيهما معا ومنها ان يدعي كونه عين مال مقر به لآخر

غائب او حاضر ادعاه انه اختصاصه به قبل الحجر [illegible] ومنها ان يدعي الحجر وخروج زمام الامر من يده الى غيره وذلك

مما لا يخفى [illegible] فان ادلة ذلك على [illegible] فان تناكر وكان له مال ظاهر امر بالتسليم بعد تفسير له

بان ادعى المديون الاعسار وانكره الغريم بان ادعى ظهور المال عليه مناف له بغير واحد اذ الظهور [illegible] كونه

شيئا فيمكن ان يكون ظاهرا للحاكم وخفيا للمقرض لا يتبع المعرض بعد التناكر [illegible] وان كان عالما بكذبه [illegible]

ليس للمدعي عليه في الاستقلال باختباره كما عرفت وان لم يظهر له مال ولا بينة عليه ولا على دعوى الاعسار

حبس وضرب ان كان [illegible] حتى يظهر اعساره بالاسباب المشروعة لعموم حديث اللي وسائر ادلة الامر بالمعروف

ان عرف له اصل مال ولو قبل زمان مديد او كان اصل الدعوى مالا ثابتا اذ الاصل بقاؤه وعدم تلفه — في خلافه

[illegible] وكذا الرضا يعد عدم مكافئة اصالة براءة ذمته عن [illegible] الحبس والضرب ونحوهما [illegible]

نعم [illegible]

والحبس

في القول بعدم التعبد [illegible] حمل قوله على الصحة واقراره على انه معسر قبل [illegible]

بعد كونه مستندا بالنفي الاموال التي تغيب الخبير عنه لذلك بالاصل اذ هو مزيل لهذه اجمع ولا اصل في القواعد

التعبدية تقديم المزيل على المزال المقدم وهل يجب عليه لو كان المال المستصحب اقل من الدين مع اجتماع سائر الشرائط

وجهان ولعل الاول اظهر تقديما للمزيل فتقديم المزيل [illegible] الاخراس ويتبع المستثنيات

لو [illegible] يتبعهم الجميع البدأ حقا باطلاق تدل الضعفة بتنصيصهم بان على المجهول الايفاء فلا بعد ما الايفاء فيه

والا قبل قوله عند ناذ ما كان قبول القول في اصطلاحهم تقيد بقسم اليمين فلا يصح قوله ولا طلب البينة

بعد اليمين بل ولا قبلها او معها فالعبارة موهمة الا ان يكون معناها انه بعد كون التكليف الى اليمين

فلا تكليف بالبينة اذ هما لا تجتمعان في الشريعة فيكون ردا على بعض العامة حيث منع من قبوله الا بالبينة

كما سبق بناء على ان الظن من حال الحاكم انه علمك شيئا قبل [illegible] ذهولا عن ان الاصل مقدم على الظاهر وان هذا

الظن معارض بان الظن من قول المسلم انه لا مال له عند [illegible] لاحتمال ان تلفه [illegible] الى غيره ليكون [illegible]

[illegible]

[illegible] ولو شهد [illegible]

تلف ماله بفتح اللام بجعل ما موصولة او موصوفة ليعم كلا قسمي المال ظاهرا وان كان [illegible] بالكسر وكونه كلمة [illegible]

انه الا انه [illegible] فيحتمل اختصاصه باصل ما لم يعقل قبل بغير يمين على مدعي التلف وان لم تكن البينة مطلعة

على باطنه ولو شهد بالاعسار مطلقا لم تقبل الا مع الصحبة المؤكدة الموجبة للاطلاع على باطنه بحيث

حصرت الشهادة جهات النفي وضبطها [illegible] لا عبارات الثبوتية كما هو هذا الفرق اجماع [illegible]

من عبارة الاصحاب وغيرهم في هذه المسئلة هو ما وجهناه اخيرا من ان شهود التلف لا يعتبر اطلاعهم على

[illegible] حاله في انفسهم ولا عند الحاكم بخلاف شهود الاعسار عدم الخلاف فيه [illegible]

[illegible] الفارق وهو ان مرجع هذه الشهادة الى الشهادة على النفي ومن حق الشهادة على النفي

ان لا تقبل حتى ذهب بعض العامة الى عدم قبولها مطلقا لذلك وانما قبلت عندنا وعند اكثر من خالفنا بضبطها

[illegible marginal notes]

على وجه يلحقها بالاثبات بان يكون من اهل الخبرة بحاله لكثرة خلطته وطول مجاورته حتى اطلعت
على باطن امره وشهدت مع ذلك باثبات يتضمن النفي لا على النفي الصرف بان يقول انه معسر لا
يملك الا قوت يومه وثياب بدنه ونحو ذلك فان الاكثر مطلعة على الوجه المذكور جاز لان تستند
في اعساره الى ظاهر حاله بخلاف الشهادة على تلف امواله فانها شهادة على الاثبات المحفوف بالاصل
فيها القبول اشكال اذ الشهادة على الاثبات المحفوف لا تثبت النفي المحض على العموم الا اذا انضم اليها انه [illegible] بنحو ذلك فالاشكال
لم يبق له [illegible] فلا شاهد على التلف
اما يشهد على تلف المال الظاهر من غير معرفته بحال باطن امره حتى يحتمل ان يكون له مال آخر لم يتلف كما هو الظاهر
من كلامهم فهي لا تثبت الاعسار [illegible] الا انما الفرق بينها وبين بناء شاهد الاعسار على الظاهر واما
ليشهد مع هذا على انه لا مال له سوى ما تلف [illegible] فيكون مثل شاهد الاعسار فيفتقر
الى الصحبة المؤكدة وح فقوله تبعا للمحقق وللعلامة وجماعة خلافا مع البينة دفعا لاحتمال وجود مال لم يطلع
عليها البينة على الاعسار مطلقا بخلاف بينة التلف مشكل اذ هو مع كونه فرقا بين امرين لا فارق بينهما [illegible] تكذيب
للشهود ومناف لقوله البينة على المدعي واليمين على من انكر فان التفصيل قاطع للشركة ولذا افتى في موضع
من كره بعدم اليمين مطلقا وان افتى في موضع آخر بعكس الحكم محتجا بان البينة اذا شهدت بالتلف كان كمن
ثبت له اصل مال واعترف الغريم بتلفه وادعى مالا آخر ووجهه في ذلك انه بناء على ما يظهر من كلماتهم
من الاكتفاء في ثبوت الاعسار بمجرد الشهادة على تلف المال الظاهر فانه على هذا يبقى احتمال مال آخر يجب دفعه
باليمين بخلاف الشهادة على الاعسار مطلقا فانه اشترط الصحبة المؤكدة فيها مغن عن اليمين ولهم هنا كلمات اخر
وتوجيهات اخرى والتحقيق انما [illegible] ثبات من طلب التامل في مقتضى العنوانين والا فتقتضي الادلة
سيما بعد كون المقام مما لا يعلم الا من قبله كما يرشد اليه تعبير [illegible] بتلف امواله الشهادة على تلف جميع
امواله وهي مع بعده لا تصح الا بعد [illegible] استيفاء جميع امواله الظاهرة والباطنية قطعا فيرجع
القطع بتلفها اجمع [illegible] احتمال [illegible] ونظر اللفظ سيما في مقام الشهادة حجة اجماعا فلا يجري احتمال

ودفع

كما هو الحال في بينة الاكراه والغيب ونحوهما مما يأتي في آخر المسالة

ودفع لاحتمال البناء على الظاهر حتى يدفع باليمين بخلاف الشهادة على الاعسار فانه مطلق فينقض والى
الظاهر المتعارف فيفتقر دفع احتمال الاموال المخفية الى اليمين [illegible] ان الشهادة
لا تنافيها حتى يلزم الجمع بينها وبين اليمين بل هما دعويان احدهما تثبت الشهادة و
الاخرى باليمين لكونها مما لا تعلم الا من قبل المدعي وعليه [illegible] اشتراط الصحبة المؤكدة الى الاجل
[illegible] جعل الشهادة [illegible] لا الاجل دفع جميع الاحتمالات [illegible] الشهادة هنا
[illegible] على العموم [illegible] تلف الاموال [illegible] الاعسار [illegible] الشاهد على النفي [illegible] عموما
لا مال له [illegible] فيقبل [illegible] اشترطوا الصحبة
يمكن ان يشكل على الاصل بل يجوز انهم شرطوا لانه من الحجج [illegible] فلا دفع هذا الاحتمال [illegible] فان
المؤكدة ولا ينافي مع هذا احتمال خفاء بعض الاموال او خفائه فيه فيدفع باليمين [illegible] لا يفتقر الى
وبالجملة يتعلق الشهادة في العدم المحض فلا احتمال لكونه اذ لا يفتقر الى الاختبار [illegible] كونه ظاهرا لا يفتقر الى
اليمين بخلاف الشهادة على تلف الاموال فان متعلقها العدم الطاري [illegible]
[illegible]
[illegible] فلا اصل حتى يفتقر الى الاول ولا ظاهر حتى يفتقر الى الثاني فانه لا مال له [illegible] على انه لا مال له
على وجود مال لم يبق من [illegible] بخلاف تلف الاموال فانه بالالتزام اليمين يدل على [illegible] وجود المال الآخر
فهذا الظاهر يكون لفظيا يدفع احتمال البناء على الظاهر بخلاف لا مال له فانه لا ظهور [illegible] لم يبق تلف
تلف حتى يدفع ذلك الاحتمال [illegible] فلو جمع بين لا مال له وبين [illegible] لو كان له مال او كان
الاموال لا يفتقر الى شيء منها [illegible] ان في ان هذين العنوانين كليهما [illegible]
[illegible] فيما لو كان له [illegible] فالفرق واضح اذ الشهادة [illegible]
[illegible] على التلف [illegible] على

عادة باعث الاطلاع على شيء من احواله والا لضم البينة [illegible]

[illegible]

وبعضهم [illegible] توصيف الاعسار [illegible] بالاطلاق اذ يتبادر منه ان الاول شهادة على الاعسار في الجملة لا مطلقا فهو الاعسار من جهة تلف الاموال

عدم لزوم البينة واليمين بمجرد الاستفاضة وجه اخر

نقضا لما ينبئ من الاتفاق كما لو ادعى بقاء المال بينة والا فيحلف مدعى التلف لكونه مجالا لا يعلم الا من قبله
وحمل هذا التوجيه اوجه [illegible] التعليل بمدعى الفقر لاخذ الخمس والزكوة وان كان ذا مال سابقا اذ لا
[illegible] وتعيينه ولا دليل على ولاية الحاكم في امثال هذه الدعاوى فالاصل عدمها وان العمل على اللقطة حيث انه
[illegible] الواجب [illegible] مدعى [illegible] الملك الا بعد البينة [illegible] هو لعدم الفارق وهو لزوم الغرامة المال
في اللقطة [illegible] بان يكذب المدعى [illegible] عموم [illegible] وعدم لزوم [illegible] الزكوة والخمس [illegible] او بعد الفحص
[illegible] الامكان كما مضى في كتاب [illegible] لعموم الاصل [illegible]
[illegible] على [illegible] بخلاف الثاني [illegible]
في كتاب [illegible] وعليه فدعوى السيادة والكتابة والغارمية وسائر الاصناف انه كذلك وان
في كتاب الزكوة لزوم البينة [illegible] عليها الا ما خرج بدليل [illegible] تفتقر الى البينة
ولا يجب طلب الخارج كما في سائر الدعاوى لما ذكرناه من عدم المعارض وفقد الولاية ومع [illegible] فيما لا يدعي
[illegible] بلا خلاف [illegible] الحاكم اى باداء الوجه [illegible]
كان [illegible] الحاكم مع خلاف [illegible]
والعمر [illegible] ولا تسمع الاجارة المتعلقة بعين المؤجر من حسبه [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] وهذا [illegible] لكنه يلائم [illegible] ما لو كان المراد عدم علم الحاكم باطلاعهم في الاول وعلمه به
في الثاني كما عليه المحقق [illegible] وهو خلاف صريح [illegible] كلام [illegible] عدم الخلاف [illegible] فيه الملائم
خمسة اوجه [illegible] وجهه لك فالاولى ان يوجه كلام الجماعة الدال على عدم اعتبار الخبرة الباطنة
في شهادة التلف لا بالنظر الى الحاكم ولا بالنظر الى الشهود بان هذا المدعى لما كان يعرف له اصل مال
ولو يكون الدعوى كلية فلا بد لهذا المال الثابت ظاهرا من مزيد فحص فاذا شهدوا بتلف امواله [illegible]

يطلعون عليها

التكليف
يطلعون عليها فقد علم الانتقال عن ذلك الاصل في المال وان امكن بقاء بعضه الا انه غير معلوم ثم
انما هو بالظن بخلاف ما اذا شهدوا باعساره فان المراد انهم لم يطلعوا على ماله وهذا لا يدفع
ذلك الاصل الذي هو بقاء المال السابق نوجب فلا بد مع ذلك من الخبرة الباطنة والعشرة التامة
لتحصيل الظن بتلف ذلك المال وانما يحصل بذلك فظهر الفرق بين الحالين وتوجيه انهم اخبار
كرم من ثبوت اليمين في الاول دون الثاني لان الاول لا يدفع المال الباطني تبيينا ولا ظنا لعدم الاطلاع
عليه بخلاف الثاني لان كثرة [illegible] ومجاورته والاطلاع على [illegible] مالا يصبر عليه من يكون بعده
بالعادة يفيد الظن الغالب بعدم المال فلا يحتج مع ذلك انضمام اليمين الى البينة ثم استدرك الشيخ
فقال انه لو ادعى الغريم وجود مال مخصوص للمديون واعترف بعدم غيره فشهد الشهود بتلفه لم يجب
اليمين في الحال [illegible] ولم يعتبر اطلاع الشهود على باطن امره الا ان هذه مادة خاصة والمسئلة اعم منها
الثالث ان يكون كلام العنوان مختصا بما لو كان له مال ادعى اصل الدعوى مالا [illegible] بتقريب [illegible] تعلق
قوله بلا بينة فيما لم يكن كذلك بل [illegible] في الوجه الاول المذكور صحيح فيرد عليه فالوثوق
اذ الشهادة على التلف تصح شهادة على طبق المدعى بلا نقصان ولا زيادة فلا يشترط الزيادة من الاختبار
اليمين كما في سائر موارد الشهادة بخلاف الشهادة على الاعسار مطلقا اذ هي لا تدل على المدعى بشيء من الدلالات
[illegible] فلا بد من الاختبار لتحصيل الشهادة بثبوته واليمين [illegible]
ليدفع اصل الدعوى [illegible] تلف المال الرابع ان يكون الاول مختصا بما ذكر والثاني في العموم [illegible]
الاعسار بالاطلاق وفيه نظر فان الاول شهادة على الاعسار في الجملة وليست هذه الجملة الا الاعسار من
جهة تلف المال فقط فان الوثوق انها اذ الاجمال يثبت بمجرد الشهادة على التلف بخلاف العموم فانه يحتاج
الى الاختبار والتحصيل من الاختبار [illegible] سوى ما نطق بالعموم ولا حجية في الشهادة الظنية فلا يجب اليمين لدفع
الاحتمال فالعجب من ذلك مع اعترافه بالظن [illegible] ضم اليمين الخامس عكس الرابع وهو وارد في الوجه كما [illegible]

عدم لزوم البينة واليمين على مدعي الحقائق وجه ذكر

وجه لزوم دفع المورث عما يدعى الوارث على الميت

وهل البينة على الورثة او له بعد التسع ودعوى الدين على الميت اذا كان عالما وذا مال ظاهر الغم الثاني دعيكون ذكر بالوقت تقدم عليه

لا نحو من الولد انه فالاظهر عدم ~~قبول الدعوى على~~ ~~...~~ لعدم الوثوق بهما في الحاجة الى الاطلاع على باطن الامور ان كانا شاهدة على الاعسار مطلقا وعدم وجوب اليمين بهما مع وجوب ظاهرا ربما الاطلاع الذي يوجح وعدم قبولها الا اذا كانا علميين وجوب ضم اليمين اليهما معا كما ظنيين بالنسبة الى ما كانا ظنيين فيراد الدعوى المطلقة من اهلها مسموعة على المنه الا في موارد مخصوصة عنه بعض وليس المورد منها كما انه عدم الوثوق فيما كنت بين الاعسار والفقر ولا في الفقر بين اخذ الزكوة ~~والمظالم والخمس~~ وبين غيره من الصدقات والخمس والاثلاث والاوقاف وبين غيرها نعم انه لا يحلف مدعي الفقر لاخذ هذه ولا يكلف البينة وان كان ذا مال سابقا اذ لا معارض له بعينه ولا دليل على ولاية الحاكم او المالك في امثال هذه الدعاوى فالاصل عدمها فيجب تقديم حمل قول المسلم على الصحة على الاستغال لكون الاصل من بلاء العمل على العقد حيث انه يقدم الاستغال عليه ولذا لا يجب على الواجد وصد لو مدعي الملك الا بعد البينة ذهولا عن الفارق وهو لزوم الغرامة للمالك في اللقطة لو بان كذب المدعي وعدم لزومها في الخمس ونحوه مطلقا وبعد الفحص عن حال المدعي كما مضى في كتاب الزكوة فعموم لا ضرر ولا اضرار يبعث الاشتغال في الحمل فيرجح على ضابط الحمل على الصحة بخلاف الثاني عليه فدعوى السيادة والكتابة والغارمية وغيرها انه كذلك وان رجحنا في كتاب الزكوة لزوم البينة عليها الا ما خرج بدليل نعم العدالة انما شرط تفتقر الى البينة ولا يجب طلب لما ذكرنا من عموم لعقد المعارض الخاص ومنه يظهر لزوم البينة في دعوى الفقر والسيادة وغيرها في الاوقاف ~~...~~ الخاصة والاثلاث المخصوصة

وفي جزء هذه الفائدة ~~...~~ كالاجنبي ومع قسمة ما لم يفي بعد ما يجب اطلاقه بلا خلاف في ذلك الحي الذي بالاداء المعهود يفي بأداء الموجود عند القسمة فيتبدل بها كان اولى لا لحكم الحاكم مع خلاف فيه مضى مع ضعفه ~~...~~ ويجوز الحبس في دين الولد لعموم الادلة والتنادي والضرر ورجحانها التضمنها الضرر على عموم لا تقل لهما اف ونحوه وبعد كون النسبة ~~...~~ بتباينا في شيئا ولا تمنع الاجارة ~~...~~ بعين الموجب من حبسه اذ هذه الاجارة لا ترفع الدعوى من حبسه فيصد فانه زاد يوفي عن ما له فيه يرجح عمومات الاجارة فيكون استاجر احد الغرماء فيأخذ عين ماله ان وجد والا فيضرب معهم بخلاف ما لا

عنه هم ديون الميت وجهان ظاهرهم فيما يأتي في القضاء من انه يجب على مدعي الدين على الميت امور ... البينة على الدين وبقاء المال و... وصول

اذا كان الدعوى بالا وكالة مال ظاهر الى الورثة والحلف على الدين هو الثاني وعليه الاصول انه ولا يعارضه استصحاب بقاء المال اذ الموضوع هنا بقاء المال للمالك الاول ~~...~~ وبانتفائه انما ينتفي الموضوع فينتفي الاستصحاب فيبقى اصالة عدم الانتقال الى الورثة ... ذمته عن الاداء والسعي فيه ... ونتيجة دائما سليمة فتوهم كون اصالة البقاء مزيلة للاصل تقديم المزيل على المزال ... احدهم

اجارة

اجارة عقارة المطلق الليالي دون في بعضها باستباحت من هذا الباب لو افلس المشتري بعد جناية العبد في ملكه فلا ريب ان للبائع الرجوع ناقصا بارش الجناية ان لم يستغرق الا لان ارش الجناية حتى لا يمنع الملك فلم يمنع الرجوع فيه كالدين في ذمته كما قيل انه منقوض بالرهن يرجع كونه مانعا عن الرجوع بل لانه حق للبائع تخيير المالك في اي من الاثاث بين العفو والبذل ~~وخلاف الرهن فانه يرجع منه قبل انقضاء الاجل والاصل بحكم الاستقراء وظواهر ادلة الرجوع ان ما ثبت للمالك فهو كما ثبت للبائع ومقتضاه ثبوت~~ التخيير للبائع في المقام مطلقا دون الرهن لا يستدعي ابتياع العبد ولا يمنع من تصرفها للتخيير في اي من الاثاث بين العفو والبذل مطلقا بخلاف الرهن فانه مطلقا في الجملة كما يأتي في القصاص ولا من تخيير المالك في اي من الاثاث بين العفو والبذل ... شرط عتقه المرتهن وهو قاطع لسلطنة المالك وما نعه من تصرفه فيه مطلقا ومن تخييره بين العفو والبذل في المؤجل قبل حلول الاجل والاصل بحكم الاستقراء وظواهر ادلة الرجوع ان ما ثبت للمالك فهو كما ثبت للبائع ومقتضاه ثبوت ما ذكر اجمع للبائع في المقام مطلقا دون الرهن فانما يرجع ناقصا لان حق الجناية مقدم ولذا لا يسقط حق المجني عليه بنزاحه العين بحصته او كما احسب الجناية لو لم يفكها البائع اذ الحاكم بما اصل تقديم حق المجني عليه مع كون الخيار للبائع في البذل والعفو وبعده للحاكم وكذلك الاقرب تقديم حق الشفيع على حق الرجوع للبائع لتأكد حقه حيث يأخذ من المشتري وممن نقله اليه ولولا تناهي وسبق فيتجب اختصاصه ببعض الاشياء ودونه فان تطرق التخصيص الى الاعم اهون منه الى الاخص فيحتمل تقديم البائع لان الحق المشكوك بالاعم الاغلب ~~...~~ وكون الاعمية قرينة على التأكد عجيب لا ابتداء منها شاذ ولا تحجى منها خارج فعمومية الجبار في الاولاد وبدفان الوجه فيه دليل الاعمية في باب الخيارات التي منشاها غالبا نفي الضرر ولا انتفاء الضرر بالشفعة ~~...~~ ~~المشتري~~ لعود الحق كما كان ~~...~~ وضعفه لا يخفى وان نقله نظرا لقوى الاول واضعف منه احتمال ~~...~~ تقديم اخذ ~~...~~ ~~تقدم حق الشفيع~~ الثمن من الشفيع مع تقديمه فيختص به البائع جمعا بين الحقين كانه لو حقق تقديم حق الشفيع مع تمامه ~~...~~ لان النظر في تقديم احد الحقين انما هو مع التعارض وهو انما يتحقق مع تمانع

وأقدم الشركاء

وبعض الشركاء

إلا احمد ودم

الجمع وههنا يمكن الجمع فلا تعارض بينهما وحكاه ايضا قولا وضعفه بعد كون الحقوق هنا ثلثة
ثالثها للغرماء … فيه نوع مراعاتها تضييع لمراعاة … بلا ضرر في الدين ولا ضرار وضح وتوجه
انحصار اخذ العين فيهما فلا حق للغرماء اصلا مع تمكنه … باختصاص حقهما في العين فلا حق لهما في ثمنها اصلا صحيحة
اخذ الثمن مع البايع كالغرماء في عدم الحق فالاول اقوى كما هو لعل المشهور فليس للحاكم … الرجوع
في الصيد … ان كان … فلا رجوع كما في
الحج والرجوع فسخ لا بيع فلا يفتقر الى شرائطه من لا معرفة المبيع ولا القدرة على التسليم ولا غيرهما
فلو رجع في الغائب بعد مضي مدة يتغير فيها ثم وجده على حاله صح الرجوع وان تغير فله الخيار كما في ولو
رجع في العبد بعد اباقه صح وان تلف في اباقه لا صلها فان قدر عليه والا تلف منه وان لم يعلم الاباق
مع احتمال بقائه … تعويلا على الاستصحاب المعتضد بنفي الضرر ويجري نحوه فيما لو ظهر التغير مع الشك
الفرض فان الاباق غالبا اعظم ضررا من اغلب انواع التغير ويحتمل عدم صحة الرجوع اصلا للشك في …
او جعله مالا في … وتعارض استصحاب بقاء العين لاستصحاب عدم صحة الرجوع وان كان الاوسط اظهر
فعلى التقادير لو ظهر تلفه قبل الرجوع ضرب بالثمن وبطل الرجوع لانتفاء الموضوع وهل العين بعده
اي بعد الرجوع وقبل الاستيفاء امانة في يد المشتري او غصب او … الاول فهل مالكية مطلقا او شرعية كذلك
او الاول بعد التمكن من المطالبة والثاني قبله اشكال سار الى … الخيارات …
… والاخير … لصدق الشرعية عليه قبل التمكن من المطالبة
وهو وقوعه في يده بغير اختياره وتوقيت المالكية بتعيبه وهو ابقاء مال الغير في يد غيره وان كان الشرعية مطلقا
اوجه منه لاستصحاب حالة الاولى الامانات في … عليه ايصاله الى البايع وان لم يطالبه اصلا فلو تسامح
ضمن ولو ابى البايع عن الاخذ فعليه التخلية بينه وبينه لا غير واما وجه كونه كالمقبوض …
استصحاب ضمان ما قبل الرجوع … مع ان الموضوع تغير ولو تلف … بعد الرجوع في نصف
المبيع … الاباق ان … وقوعه في يده بغير اختياره لا يكفي في كون الامانة شرعية والا

ثم الشفيع يكون …

او كمقبوض بالسوم او كالمبيع …

٢

لكان

لكان طرح المالك ماله في يد الغير ايضا امانة شرعية مطلقا ولم يقل به احد ظاهرا بل يعتبر معه عدم اطلاع المالك عليه
والمنسوبة الى الشرع ايضا يستحق به بل … بعد كون الاصل في النسبة النسبة التامة لا الناقصة عليه وههنا
رجوع المالك مع اطلاعه على كونه في يده ورضاه بكونه في يده الى ان ياخذه منه فكونها امانة مالكية
كما هو المتبادر من التنافي ايضا اوجه … وما وجه كونه كالمقبوض بالسوم ونحوه فهو استصحاب ضمان ما قبل
الرجوع مع ان الموضوع تغير فضعفه مما مضى اظهر ولو تنازعا في تعيين المبيع بعد الرجوع قدم قول
المفلس لانه امين … وذو اليد وليس عليها الا اليمين بل في الادلة كذلك وان كان مدعيا لكشف بانه جهلها
منكر لما ادعاه البايع فان اثبت البايع مدعاه والا تخلف المفلس فيضرب البايع بالثمن خاصة ولا يتجه
له سلطنة على الرجوع الى ما عينه المفلس ايضا لانه نفاه فيكون مجهول المالك ويحتمل قويا ان يكون نفي تعيين
المبيع ههنا … تعيينه وتمييزه من بين اموال المفلس مع انكاره بقاءه راسا فالمشتري يدعي ملكيته
عين في يد المفلس وهو ينكرها فتنقض ضابط الداخل والخارج ما ذكرنا لا غيره فله حلفه ومتى احدهما على
البقاء والاخرى على العين المخصوصة بخصوصها وكل ما يفعله المفلس قبل الحجر ماض بلا خلاف كما في المقصد الرابع
في الضمان وهو لغة عند ما … من الضمن لانه يجعل ما كان في ذمته من المال في ضمن ذمة اخرى اولان ذمة
الضامن يتضمن الحق فالنون فيه اصلية بناء على انه ينقل المال من ذمة الى ذمة وعند اكثر العامة انه غير
ناقل وانما يفيد اشتراك الذمتين فاشتقاقه من الضم والنون فيه زائدة لانه ضم ذمة الى ذمة في التزام
المضمون له في المطالبة كذا قيل ولكن القاموس ذكره … في ترجمة ضمن الشيء وبه كعلم
ضمانا وضمنا فهو ضامن وضمين كفله وثانيا ضمنته الشيء تضمينا فتضمنه عني غرمته فالتزمه
وثالثا ما جعلته في وعاء فقد ضمنته اياه وظاهره بعد الالتفات الى غلبة كون اول المعاني حقيقة
انه بمعنى الكفالة … من معانيه الحقيقية بل … ثم … مادة
الضم الضمان اصلا ولم يذكره في مصادر الجوهري هذا الوزن اصلا نعم الضمان بتشديد الميم من مصادره وظاهر
انه غير متعارف الاستعمال في هذا المقام … ذكره في ترجمة الكفالة تكفله ضمنه والكافل الضامن

فيأتي في كتاب الرجعية في ابواب العدة فروع جيدة … في منزل … الرجعية

… الكفالة … كفله ضمنه والكافل … المحالف … والعاهل …

المخالف والمعاند المعاقد هل فالظاهر انها لغة بمعنى وبعد تتبع موارد الاستعمالات يظهر انها اعم من انتقال مال من ذمة الى اخرى ومن ضم الذمتين ومن التعهد بالنفس بل بعد الالتفات الى استعمال الضمان في ضمان ما لم يجب وما لا تعهد فيه كالتبري من ضمان الدرك والمقبوض بالسوم و[illegible] الاسباب وما يقتضى تصحيحه بفاسده وضمان الامام صلوة الماموم وضمان القاضي خطاه من بيت المال ونحوها انه للالتزام المطلق وان لم يكن [illegible] نصر اذا ما ولا يكون معلوما للملتزم [illegible] ومنه يتضح ان تعريفه بانه عقد شرع للتعهد بنفس او مال ممن عليه مثله او لا كالشهير ليس تعريفا للضمان بالمعنى الاعم لا لغة لان الاعم منه موجود فيما كامر ولا شرعا لانتفاء الحقيقة الشرعية في امثال هذه الالفاظ ولا عرفا عند الفقهاء انهم يستعملونه [illegible] مع ما في القرينة متواطيا فيما لا تعهد فيه او لا عقد فيه ولا تعهد كما عرفت فلا يكون الاخص منه منحصرا في قسم الحوالة والكفالة فتقول لك وبعد التعقيب بان هذا التعريف للضمان بالمعنى الاعم المتناول للضمان بالمعنى الاخص وللحوالة والكفالة فيكون هذه الثلثة اقساما والضمان بالمعنى الاخص قسيما لا [illegible] لا يصح اصلا لا لغة ولا شرعا ولا اصطلاحا [illegible]

في [illegible] الضمان بالمعنى الاخص [illegible] كون الضمان هو العقد الدال على التعهد او نفس التعهد قد تقدم التعجب على نظيره في البيع وان كان [illegible] هو الثاني كان ذلك انه فاطلاقه على العقد بطريق المجاز اقامة للسبب مقام المسبب عليه فلو اقر بانه ضامن لزيد او عن زيد فعلى ما ذكرنا لا يكون اقرارا بالمال اصلا وعلى ما في [illegible] يكون مجملا بين الاعم والاخص فيصح تفسيره بالا مال فيه و[illegible] الكفالة او بها وبالحوالة اذ الظاهر من كون لفظ لمعنيين عم هو شي منها الا انه تبعا [illegible] المتبادر الضمان بالمعنى الاخص والكفالة [illegible] فيحمل بينهما [illegible]

حمل بها معا انه اذ لا يصح سلبه عنهما جميعا انه فيكون من افراده ثم الكلام في كون الضمان هو العقد الدال على التعهد او نفس التعهد قد تقدم التعجب على نظيره في البيع وان كان التحقيق هو الثاني كان ذلك انه قال فاطلاقه على العقد بطريق المجاز اقامة للسبب مقام المسبب انتهى مقتضاه عدم [illegible]

كذا الاقرار

[illegible]

كذا الاقرار [illegible] البيع والضمان ونحوهما انه انما [illegible] بالعقد بيع انه في [illegible] الفقهاء بل اهل الاسلام الا ان في باب [illegible] المعاطاة السيرة حمل فعل المسلم على الصحة ولو اذ لا يصح شي مما ذكر الا بالعقد فلا يحمل الاقرار بها عليه ولا الاقتباس و[illegible] وما لا عقد فيه من الاقرار بالبيع والضمان ونحوهما مما لا يكاد ان يتكرر العقد كالخبز وشرع اخرج ما لم يتشرع [illegible] وحل العقود بل كلها وان كانت كذلك الا ان الظاهر ان مقصودهم من التشريع ما يعم التقرير [illegible] بقرينة استنادهم بعدم الجعل في المعاملات والتعهد خرج البيع ونحوه مما شرعت للنقل [illegible] عليه انه لا عقد الا ومعه عهد بل هو نفسه كما في البيع [illegible] ليس [illegible] التعهد هنا الا الالتزام ولا عقد الا وهو معه اذ الدعى للتشريع ما عدا الضمان ليس هو التعهد بل النقل ونحوه ثم يرد عليه اولا ان التعهد لا يستلزم النقل ولا اللزوم ما تعهد فلا يشمل شيئا من افراد العرف وثانيا ان اللام اما للعلية او للغائية وعلى التقديرين اما متعلق بالعقد او شرع او بهما معا اذ العلل تستند شرعا على المحامل والمقام هنا [illegible] ترتب التعهد على العقد والتشريع فلا يصح العلية واذ غاية التشريع انه لا يجب ان تطرد [illegible] بل غالبا غير مطردة كما في غسل الجمعة و[illegible] الوضوء وغيرهما اذ هي داعية الى التشريع فقط [illegible] الى بقاء التشريع انه فلا تصح الغائية لانه اذ المقصود هنا افادة ترتب التعهد مطردا واذ العقد انه هنا جامد لكونه عبارة عن الايجاب والقبول معا [illegible] اوعلى الا التعهد المصدري [illegible] يصح كونه متعلقا [illegible] والالتزام [illegible] المستلزم مضافا الى عدم تبادره هنا للتكرير [illegible] بلا فائدة تناسب التعاريف [illegible] كما لا يناسب التعلق به فائدة التركيب الفصيح [illegible] فيتضح منه وجه عدم صحة التعلق بهما معا انه وخرج بنفس او مال ضمان الجريرة اذ [illegible] الجريرة ليست الا والا [illegible] من القاموس الجريرة الذنب والجناية وضمان العبادة [illegible] والدعاء والزيارة في عقد الاخوة ونحوها ويمكن ان يخرج بها لما لم يبين وجه التعهد بها فيشمل التعريف الوصية [illegible] لقبول الوصية [illegible] حفظ نفس الصغير والمجنون واموالهما وكذلك الشروع اخره فانها قد تكون للتعهد بها او النظر ان ممن عليه من متمات المال وان الكل تعلقه النفس [illegible] بتكلفات ركيكة واوفي المقاصد لا يفسد التعريف بعد كون مقام التعريف مبنية على التقسيم اذ لم تقع هذه اللفظة في التعاريف الا التقسيم فالظن يلحق المشكوك بالاغلب هنا مجادلات اخر لا يسع المقام لها والجواب عنها اجمع ما مر في البيع وغيره فهنا فضول ثلثة الاول الضمان بالمال ممن ليس عليه شي وهذا هو الضمان

وقد [illegible] اول البيع الاجماع من تعق على كون العاقد [illegible] [illegible] نعم انصرف ما يحتمل العقد الى [illegible] كون العاقد لما لا [illegible] غير بعيد كما يظهر من [illegible] ذلك في كتاب الغصب في مسئلة دعوى البايع [illegible] على المشترى بعد [illegible] حين البيع فلاحظه بعده [illegible] فالكل [illegible]

الاعم من [illegible]

بالمعنى الاخص وهو يسمى ضمانا بقول مطلق [illegible] بمعنى انه المتبادر من الضمان شرعا عند الاطلاق
من غير قيد فاطلاقه على الحوالة والكفالة مفتقر الى القيد كما في [illegible] انه مستشكل ح في الجمع بينه وبين كون
الكلمة اجمع افراد الضمان [illegible] الحقيقة [illegible] الاطلاق [illegible] كان كما وقفنا لجوابه
ان المقسم اليها حينئذ صار فردين لدليل ان الحقيقة هو مطلق الضمان وذلك لا ينافي كونهما مجازيين
بالنظر الى الضمان المطلق الذي هو قسيمهما والحاصل انه فرق بين الشيء المطلق ومطلق الشيء ومثل هذا
البحث يأتي في الماء فانهم قسموا مطلق الماء الى الماء المطلق والمضاف مع ان اطلاق الماء على المضاف من
المجاز لافتقاره الى القيد الا انه [illegible] فرد حقيقة من مطلق الماء ومنشا ذلك الاختلاف اختلاف الجهتين
ولكن لما اشتهر المعنى المطلق وخفي مطلق المعنى لوحظت الحقيقة والمجاز باعتبار الشهرة خاصة وفيه بحث اخص
ولعل تحقيقه ان المقسم من مطلق الشيء ان كان محققة لا بشرط الاطلاق والتقييد ومن الشيء المطلق هي بشرط
الاطلاق فالمرجع الى التشكيك لا الحقيقة والمجاز وان كان تحقيقه للابشرط استعمال اللفظ وعدمه [illegible]
[illegible] الاستعمال [illegible]
الوضع للاعم والاستعمال دائما في الاخص [illegible] ليوجب كونه في الاخص حقيقة
[illegible] وظاهر انه مع منافاته التسليم [illegible] الحوالة والكفالة [illegible] نفس اللفظ الا بشرط [illegible]
مع ورودها مجازا اذا الوضع في الاخص [illegible] وان كان المقسم من الاصل [illegible] المجاز المشهور او النقل مع ان الكلام في التشكيك
في الاخص عدم [illegible] اشتهاره فيه فالمرجع الى الاصل او المجاز [illegible] الكفالة وضمان المال [illegible]
الاستقراري [illegible] فان من اقر بانه ضامن عن زيد لا يتبادر منه الا الاعم من الكفالة [illegible] الى الحقيقة [illegible]
ان مقسم المتن [illegible] الى الحقيقة [illegible] الفقهاء [illegible] الاستعمال
ان الاخص حقيقة فيها [illegible] وهو تخصيص [illegible] الفقهاء فيجب تقديمه على قاعدة الاستعمال
التي قدمناها في [illegible] تخصيص اهل الاصطلاح في اللغة والعرف [illegible] بالاصطلاح [illegible] صاحب
اصطلاح الفقهاء اذ لا حجية لتخصيصهم في اللغة والعرف فيها يتبع قاعدة الاستعمال المقتضية لتخصيص
القاموس [illegible] فيشكل الامر ح في حمل اقارير اهل العرف على هذا الاصطلاح ويمكن دفعه [illegible] دفعا

كان زيد له حمل [illegible] كفلت [illegible] من صيغ الضمان واستعمال الكفالة في الضمانة في الاخبار كثير [illegible] فالاظهر [illegible]

به

به حمل اقاريرهم بالبيع ونحوه على العقد مع كونه اعم منه لغة وعرفا وحاصله هذا ان من اقر بانه ضامن لزيد
او عنه فهو قد فعل ضمانة صحيحة ولا تصح الا بالعقد ولا عقد للضمانة الا الملتفت من الفقهاء وليس الملتفت منهم الا ما
يختص بالضمانة بالمعنى الاخص [illegible] ونقول ان اطلاق الضمان لا يصح عند الفقهاء الا على الضمان بالمعنى الاخص
فالاصل حمل هذا اللفظ على الصحيح لا الغلط [illegible] والحاصل ان الفاظ العقود كلها وان كانت حقائق
فيها شرعا الا انها قد تحدث لاحديثة فعل مبدئها [illegible] من الفقه او ما يقرب منه وبالاصل في تلك
صيرورتها حقيقة متشرعة [illegible] فان المتشرع حاكم به جدا وسره ان العوام تابع للفقهاء في اغلب
ما له ارتباط بالشريعة كما هو الحال في جميع الرؤساء ورعاياهم فيما يرادوه وهو عنعيا دون ما اعتادوا به
[illegible] في زمان طويل من مبدء حدوث تلك الحقائق وعليه فالاصل هذا الا ان علم حمل اللفظ
[illegible] في احاديث الاسلام ونحوه ولعل سيرة الفقهاء
وظني ان سيرة الفقهاء قد [illegible] على هذا [illegible] في زمنه البناء وغيره فاذن
انه مستقرة على هذا الضابط [illegible] عليه الاجماع مستفيضا [illegible] زعيم [illegible]
اجماع المسلمين بل لا يبعد دعوى الضرورة وجاء الملك كما يشيع به ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم [illegible]
كما في القاموس [illegible] وقوله تعم سلهم ايهم بذلك زعيم فان الزعيم هو الكفيل كما في القاموس بل استدل بها على شرعية [illegible]
بعض [illegible] في قولنا [illegible] بانه قد نقل فيه آيتان فذكرناها واقتصر عليهما انهما [illegible] الخصا
دليل الكتاب فيها بظهور وان خلتا عن الدلالة [illegible] باعتراف [illegible] واولى بهما [illegible] الا على الله [illegible]
فانه نص في ضمان الله والاصل حسن التخلق باخلاق الله وقوله تعم في البقرة وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا
فرهان مقبوضة فان امن بعضكم بعضا فليؤد الذي اؤتمن امانته وليتق الله ربه فان اطلاق
ائتمن بعض بعضا يشمل الضمان [illegible] ظاهر فيه فقط بقرينة [illegible] الكتابة
يجعل السياق [illegible] لبيان افراد الاستيثاق والضمان منها [illegible]
وعدم تفسيرهم بدل بالاين الذي [illegible] الدين ايضا اعم من عدم الارادة التي [illegible] دليلها الا الدلالة التي عرفتها
الاطلاق او خصوصا وقوله تعم في هذه السورة [illegible] واتقوا يوما لا تجزي نفس عن نفس شيئا ولا يقبل منها عدل

وح يجب [illegible] على تكفلت في عداد [illegible] عقود ضمانه [illegible] ما يتكلف في استعمالها في الضمانة في الاخبار

مفهوم الوصف وان لم يكن حجة الا انه م

ولا تنفعها شفاعة ولا هم ينصرون فان اليوم المزبور فسر في اخبار اهل البيت بوقت النزع والموت
فقالوا فاما في القيمة فانا واهلنا نجزي عن شيعتنا كل الجزاء [illegible] فنصدّيهم عن لبنائهم هذا الفرد من المفهوم
وتصريحهم [illegible] بثبوته قرينة على ثبوت الفرد الاخر ايضا وهو يوم الحشر فيجب ان يصح حال المنوع
جزاء نفس عن نفس وهو الضمان والعدل وهو الكفالة وبيعها والفداء والشفاعة وهي الالتماس والنصرة
وهي الحوالة او [illegible] الاعم بل مع [illegible] الاغماض عن تلك القرينة ايضا لا يبعد دعوى تبادر ربطها
في الدنيا ايضا من نفس الى نفس مضافا الى آية التعاون على البر ونحوها والاخبار [illegible] بعضها في نص الفضل

وفيه اي ما ولها مطلبان الاول في اركانه التي لو انتفى احدها ولو نسيانا او خطأ بطل وهي خمسة
الاول الصيغة وعلى ركنيتها مضافا الى ما مر في البيع من تعليل الحاجة الى اللفظ ونحوه والاجماع على اعتبار العقد في
جميع المعاملات اللازمة عموما وفي اثنتهم خصوصا كما يظهر من تعبيرهم بالعقد واصالة عدم الاثر الا بعد وقيام ما مع
[illegible] من ادلة كل المعاملات [illegible] وهنا انهم لم ينقل احد اعتبار [illegible] اللفظ [illegible]
اوله كل المعاملات وههنا انهم لم يرد انهم في الطلاق لم يعتبر احد الفاظا مخصوصة بل صرح [illegible] اللفظ مطلق
من ادلة كل المعاملات ولا يزيد من الصيغة في شيء منها [illegible] الا ما ذكر فان معتبر الفاظ مخصوصة فيها مشترط [illegible]
[illegible] او معقود ولذا صح بلا تردد بانها هي ضمنت وتحملت وتكفلت وما ادى
معناه كان ازعيم او ضمين [illegible] وعلى ما يكون [illegible] تكفلت انه مجاز لكن عليم ونحو [illegible]
ضم الى بصره [illegible] ولا اقل من الاعتبة فلا يبعد ضم اي بصره في الشيء وهل يكفي جميع الاركان
في الصيغة لازم او يكفي العهد الاظهر الثاني لصدق العقد بذكر البعض ولعل بعض الكلام [illegible] البيع مر كالكلام في
العربية والماضوية [illegible] وغيرها فان [illegible] ظاهرهم عدم الفصل بين العقود فيها فما ثبت
في شيء منها ثم وما في ايضا [illegible] وكذا لو قال ادي او احضر المال لم يكن ضامنا لا انتفاء الماضوية
الصراحة في القابل بل الظهور ايضا كما لا يخفى ولا يكفي الكتابة مع القدرة ويكفي مع عدمها مع الاشارة الدالة
على الرضا كما يكفي الاشارة بدونها ايضا لامكان العبث في الكتابة وقوعه كثيرا التوسعة فيها بما

لم يقع

تلك الثانية مع كون المعهود كلا التعبيرين واحدا يدل على اعتبار اصلها بطريق اولى ذكرناها المؤثر لا غير بوجه احكام م

في الحفظ فقيل لا بد من المطابقة عليه وهو من بقية مانة لو ترك ولا يلزم لو تمي في الاستيفاقة ومنها
عن الخيانة كلها فيها والتقصير المزبور خيانة والمقصر من المهلكات ما يعم المفسدات بل المضرات مطلقا
والالما عد ترك نشر الثوب في عادة وعليه فلو ترك علف الدابة او سقيها [illegible] مثلا
او سقيها او لم يكن فضلاتها وحفظ اصطبلها من الحر والبرد مدة لا تصبر عليه عادة فهلكت
او انفرادت ضمن وان عاد لم يعد الامانة كما مر سواء امره المالك او لا اذا امره لانه بعلي
المطابقة الموجودة في اصل الصيغة ويرجع ايضا بما غرم على المالك [illegible] كما في صورة الامر
وهل المدرك تكليفا ووضعا انه اوجبه او جها هنا في [illegible] المحلول الحتم تكليفا بلا خلاف
ولا اشكال لوجوب حفظ النفس المحترمة ووضعا على اشكال لكن نهى المالك المقتضي لعدم رجوعه بالاذن
بدون الاذن يكون متبرعا وهذا هو التبرع ومن عدم اعتباره في ذلك لكونه محرما وهما لوجوبها
ماذون فيها شرعا لان الاذن في الشيء اذن في لوازمه واذن الشارع قائم مقام اذن المالك وهو الاصح
كان في [illegible] تعق وعلى الايضاح واضح منه يرفع امره الى الحاكم ليامر بها ان شاء او يستدين عليه
او يبيع بعضه للنفقة او ينصب امينا عليه فان تعذر الحاكم انفق هو [illegible] واشهد عليه
ورجع مع نيته كما في ذلك هنا في صورة الاطلاق بدون الامر والنهي [illegible] واضح منه الاكتفاء
بالاذن الضمني في صورة الاطلاق كما مر وهو ظاهر المتن ويحتج ايضا وعدم قبول الوديعة مع النهي
اما التعارض بين النهي والاذن في الاستنابة في الحفظ حيث تقتضي كلا منهما نقيض الاخر فيتساقطا ويرجع
الاصل الاول وهو عدم جواز وضع اليد على مال الغير بغير اذنه ولان للمالك وان وجب الانفاق
نحو الاطلاق فانه ينفي نحوا معينا عنه لان النهي عن الفرد لا يدل على عدم الاقامة بمقتضى المهمة
الواجبة فلعله يرضى الاستنابة في الحفظ من غير جهة الانفاق وهو نفسها وباميته الاخر [illegible]
الانفاق فهو اذا علم او ظن بانه كاذب في قوله فلم اقدم عليه فاقدامه عليها اقدام على التبرع
العرفي عند الحاكم انما هو اذا لم يقدم على التبرع ولم يتمكن الحاكم من اجبار المالك لامكان نعم
لو وجب العقول او قبل بدون العلم بالمستقبل الانتقال الى مقتضى النهي فلم يتمكن من الرجوع على المالك

بل يغني الكثير من اصحاب الحفظ عن طلع عليه الاذن وجب الاشهاد لعدم الدليل عليه وفي حكم بعضهم

وغيره

ففصيل الملك في محله ولو تعذر الاشهاد فتضمنها على الوجه هذا في الحيوان واما غيره فلا دليل
على وجوب حفظها مع نهي المالك عنه لو يأتي في باب النفقات عدم وجوب الانفاق عليها هذا في
الحيوان واما غير ذي الروح فمقتضى ما يأتي في باب النفقات وقدمنا الاشارة اليه اجمالا انه عدم
وجوب الانفاق عليها ايضا فكيف على غير المالك سيما مع نهيه عنه فاذن لك حسن التفريع فضرع لك
هنا بان في حكم الحيوان الشجر الذي يفتقر الى السقي وغيره من الخدمة لعين في محله الا ان تخص
بعرض صورة النهي فان عدم وجوب الانفاق على المالك لا يستلزم عدمه على المستودع ايضا الا
فكثير مما يجب عليه لا يجب على المالك وعليه فلا فرق بين الاموال [illegible] فيجب حفظ الثياب [illegible] فالثياب
ونحوها انهم لو فسدت بدون العلاج يجب العلاج ولو احتاج الى صرف صرفا [illegible] ثمنا ما لو [illegible] ايضا
عنا لعلها والسقي [illegible] ونحوها فترك بعض [illegible] لترك الواجب ولا ضمان الا في [illegible] وذلك يعني
لا اتلاف مال المالك باذنه لا يستعقب الضمان ونحوه لو ترك نشر الثوب المحتاج اليه او طرح
الا [illegible] في المواضع التي يعفن اولم يعرض الثوب الذي يعينه الله للريح ولم يدفع
الا اللبس [illegible] وصح [illegible] فيها الا مع نهي المالك فلا يجب [illegible] ولا [illegible] منها اعرف
من عدم وجوب الانفاق على غير ذي الروح الا ان في [illegible] الانفاق [illegible]
انما اضاعة المال لا ترك الانفاق والانفاق يحتاج الى مال آخر [illegible] معفو وهنا وحرمة الاضاعة
اجماعية فتوى ونصا ولذا جزم [illegible] الوجوب [illegible] حتى في كونه الوجوب
هنا انه كما احتمل العدم فقوله في ذلك لان حفظ المال انما يجب على مالكه لا على غيره ولا بما وجب في
الحيوان لكونه ذا روح [illegible] بالتقصير في حقه فيجب دفع الهلاك نعم يكره ترك اصلاحه للتضييع الرب
انتهى [illegible] وفيه ان وجوبه على المالك يقتضي وجوب [illegible] وكلما وجب [illegible] وجب
[illegible] الاجبار [illegible] وكلما وجب الاجبار وجب على الحاكم اقامة غيره مقامه
باب [illegible] ولو يجعل الاذن والمتبع وهذا هو شأن الاولياء فانهم استنابة عليه مع هذا
النهي

في المالك [illegible]

لان البينة اقوى من الاقرار لكونها الطريق في حق العدلين والاقرار قول الواحد مع ظهور خبث ولا
تسمع لتكذيبها اياها الا انه يفيد الاقرار بالحق فلا يتوجه اليمين المعارضة لانا نقول الاولى حجية
البينة [illegible] احتجاج فلا تقبل ممن يسقط دعواه بالتناقض بخلاف اقرار المالك فانه اسقاط
للحق من صاحب الحق فلا يتفسخ وهو يجامع سقوط الدعوى وثبوتها معا اذ صاحب الحق اذا
اعترف بانه لا حق له عليه واسا ادانه من اليمين لا يبقى له مطالبة الا انه يطالب مع ادعاء في
عندهم في سقفه فتقديم الاقرار [illegible] السابق على اليد الا احقه والعكس في البينة كون الاقرار
اقوى [illegible] وان كان صيغة الجحود لا تلزمني شيء قبل قوله في الرد والتلف مع البينة
وبدونها في البينة الاخيرة [illegible] مع اليمين في الاخير بل وفي الاول انه على الرأي
المشهور كما يأتي لان هذه الصيغة لا تنافي الايداع فيبقى دعواه الامانة [illegible] اعتراف المالك
لها المستلزم لقبول قوله فيها بلا يمين ولو اقر بها لزم [illegible] قبل الجحود من اخذ بدون
التعدي والتفريط فلا ضمان وفي سماع بينة اي المستودع بذلك النوع من التلف اشكال
واذ جزم بقبولها مطلقا في الصيغة الثانية فهذا الاشكال واقر لها بالتلف لا بدان يكون اشكال
فرع على الصيغة الاولى [illegible] الاشكال بعد الجزم بعدم قبول البينة [illegible] مع البينة [illegible]
للتناقض [illegible] الفتوى بعدم السماع الى [illegible] المنافي من ان البينة
حجة تثبت بها عند الجحود [illegible] يثبت باعتراف [illegible] من ان سماعها فرع سماع الدعوى وهي
غير مسموعة لتكذيبه [illegible] الفرق بين الاقرار والبينة حيث ان الاقرار
[illegible] ان كذب [illegible] بعد اليمين [illegible] على اليد [illegible]
البينة ومن اشكال انه بانه جزم بعدم القبول ثمة انه ومع هذا فارجاع الاشكال اليها اولى
اذ الخلاف كان موجودا فيها فيمكن ان يرجع بعد الفتوى بعدم السماع الى التردد بخلاف الثانية
فانه لا خلاف فيها وعليه فمنشأ الاشكال ان البينة حجة تثبت بها عند الجحود ما تثبت باعتراف

كما يأتي في قبول [illegible] بعد اليمين
لا البينة [illegible] وجوابه [illegible] استيفاء
كل الناس [illegible] الحق المقر به
من المقر [illegible] بخلاف
الثابت بالبينة فانه [illegible] الحاكم
لا غير [illegible] كلامهم
في قبول دعوى [illegible]
والغفلة [illegible]
في تمام [illegible] اعتراف
في باب الاقرار
فيفتقر [illegible]
اذا اتفق [illegible]
[illegible]

وان سماعها فرع سماع الدعوى وهي غير مسموعة لتكذيب المدعي اياها والاصح عدم
السماع لانها كاذبة باعتراف المدعي كما في نفي انه نعم تقبل لو شهدت بالاقرار لانتفاء
التكاذب ان احتمل العدم انتهى الفصل الثالث في الاحكام يجب على المستودع حفظ
الوديعة بمجرى العادة اجماعا كما مضى مع وجه الجمع بين جواز العقد ووجوب مقتضاه بمجرى
العادة فالعادة انما هي للايماء الى ميزانه اذ لا ميزان له شرعا فليكن بمجرى العادة في كل
وديعة زمانا ومكانا وكما وكيفا وهكذا اذ هي المتبعة عند فقد الدليل الشرعي كالموجب في
المسند وفي الانبرة والاصطبل والشاة في المراح ويجب عليه ردها متى طلب المالك
اي التخلية بينها وبينه متى طلب المالك اجماعا وان كان كافرا حربيا على الاشهر الاظهر لان ماله
محفوظ بمجرى شبهة الامان وقبول الوديعة منه اقوى شبه الامان ولقوله تعالى ان الله يأمركم
ان تؤدوا الامانات الى اهلها والمستفيضة كالنبوي ادّ الامانة الى من ائتمنك ولا تخن
من خانك والصحيح ان الله عز وجل لم يبعث نبيا الا بصدق الحديث واداء الامانة الى البر
والفاجر والموثق عن رجل استودع رجلا من مواليك مالا له قيمة والرجل الذي عليه المال
رجل من العرب يقدر على ان لا يعطيه شيئا والمستودع رجل خبيث خارجي شيطان
فلم ادع شيئا فقال قل له رد عليه فانه ائتمنه بامانة الله وبالي ان [illegible] السماع
بالغ في ردها حتى قال اني ارد الوديعة ولو كان سيفا قتل به ابي مقتضاها كالفتوى عدم الفرق
بين الحربي وغيره ولا بين مقام التقاص وغيره فالوديعة مستثناة من منابطه [illegible] لاحتمال
الحربي وجواز التقاص تعين حملها على وجوب حملها الى سلطان الاسلام العادل ان كان المودع حربيا
طرحها لا جمع فلا عبرة بهما ويعلم بالحق بالاجماع ولا بعد فيه اذ كان [illegible] هذه شبهة
الامان [illegible] والذمة توجب الحفظ فليكن الا [illegible] انه كذلك [illegible] الامانة
[illegible] الامانة الشرعية [illegible] غير منه [illegible]
الاخبار الاتية وتلك الاخبار فليعمل فيها على مقتضى الاصول والعمومات ولكن لم احد [illegible]

فيها انه

الكلام في عدم جواز قطع الصلاة لرد [illegible]

[illegible] الكلام [illegible] الوديعة [illegible]

سبيل الغلبة

فيها انه وجه الوجوب حملها الى السلطان الا القياس على [illegible] بدون اذن الامام فانه
يحمد للامام مع انه اولى بالقبلي على الاختلاف [illegible] في كونها للتمكس
والسارق [illegible] ووجوب الرد [illegible] لانتفاء
الاذن بالطلب صيرورته اليه عادية وان كان الطلب بالامر [illegible] الفور
الفور اذ لا [illegible] الفور والتراخي [illegible] والتخيير بينهما فلا بد على [illegible] منها بالخصوص
فيصير بالنسبة الى البقاء وعدمه [illegible] اصالة حرمة التصرف في مال الغير سليمة
وفيه نظر للقطع بانه جرت العادة بطلب الودائع والعواري والديون الا عند الحاجة
اليه ولو بمجرد الشهوة وعدم الرضا ببقائها عنده [illegible] عليهم ويعلم من احتاج الى نفسه
لا يستريب فيه بوجه [illegible] لا ضمان بلا خلاف اجده اذ الاذن الاول لا يمكن ان يقطع الا
مع امكان القطع فان الاذن في [illegible] الى حال الامكان وليس منه تمام
غرض النفس كمن كان في حمام او على طعام عندما وتمام غرض العقل كالخلاص من [illegible]
السبع عند الخوف والشرعي كالفراغ من الصلوة والطواف [illegible] ان اشترطنا الموالاة
فيه ولو نافلة [illegible] ترددا بل اعاد الرد
عادة في الحق [illegible] اذ العذر الشرعي كالعقلي [illegible] وقطع النافلة [illegible] لم يكن حراما [illegible] فلا
الاولى كونه مكروها وتحميل ارتكاب [illegible] المكروه على المستودع ليس [illegible] ارتكاب
المكروه ان لم يكن اقوى كما لا يخفى ولا اقل من عدم انصراف [illegible] امر المودع بالرد الى قطعها
حيث ان المستودع محسن [illegible] ولا تشديد على المحسنين [illegible] ليس جزاء الاحسان الا
[illegible] الكلام في ارتكاب سائر المكروهات [illegible] فقطع زيادة [illegible]
ونحوها مما جرت العادة [illegible] على واحد [illegible] ولو قال لو رد على وكيلي فلان فطلب الوكيل
فامتنع ضمن بلا اشكال ولو لم يطلب وتمكن من الرد [illegible] التخلية ففي الضمان اشكال من الامر
بالرد [illegible] في العزل [illegible] عدوان ومن ان الامر بالتسليم ليس طلبا للوديعة [illegible] الوكيل

الامر [illegible] تامل

اولى واظهر

جواز قطع الصلوة الواجبة [illegible]

الاشكال والتردد في وجوب رد الامانة الشرعية فورا

هذا الكلام في ...

بمنزلة الموكل فلو قال الموكل رده علي فذهب ولم يرجع الى المستودع ليأخذ الوديعة لم يضمن
قطعا فكذا هنا فهذا اظهر في ان الحق ... فيحكم بالاول مع توديعه على ان
طلب الرد على الوكيل مثل طلب الرد على المالك عجيب واعجب منه تردده في ان المراد من الرد التخلية
الكلام اما التخلية والحمل ولا وجه للاول لانه شيء منه الثبوت الضمان بترك الاول وعدم ثبوته
في الثاني قطعا فالتجئ الى ان حمله على وجوب اعلام الوكيل ان لم يكن عالما بامر المالك وظاهر
التخلية فيجيء البيع انه ان وجب ... صرف الرد اليه
صرف الى المجاز البعيد جدا مع ان الاصل عدم وجوب ... الادلة الا على ردها الى المالك
بل اهلها فالاولياء ... خارجة ... وانما قلنا بقيامهم مقامهم لعمومات الكتاب
لا لان رد الامانات الى اهلها او لو لم يكن الاهل لم يكن هذه المسائل واجبة في الاولياء ...
وبالجملة الاصل عدم وجوب ما عدا التخلية فالمدعي مطالب بالدليل على الزيادة فما قوله وكذا
كل امانة كالمكتوب تطيره الريح في داره فانه كان اشارة الى مسألة التمكين من الرد كما تقتضيه
القرينة ... رجوعا عن الجزم بوجوب
رد الامانة الشرعية فورا فيما مضى الى الاشكال والتردد وان كان اشارة الى جميع ما ذكر في طلب الوديعة
لا يبقى له معنى محصل اذ المالك غير مطلع عليها حتى طالب بها وعلى الاول فمنشأ الاشكال ان طلب
الشرع الرد على المالك ليس باعلى من طلب المالك الرد على وكيله اذ كلاهما في الواقع بصيغة رد
على فلان فما ياتي فيه من الاشكال ياتي هنا ايضا ولكنه يضعف بان استقلال امر الشرع وجب ... الاعلام او الرد
من باب المقدمة بخلاف امر المالك ويمكن ان يكون كذا اشارة الى عدم الفرق بين الامانتين
في طلب المالك ... الوكيل اذا اطلع المالك فطلبها في جميع ما ذكره دفعا للتوهم
الفرق بان ... اخذها المالك باذن المالك وجب الاقتصار على المتيقن من
جواز البقاء عنده ... فيجب الرد ... على وكيله بلا اشكال وكذا لا يجوز استشمام غرض المالك
ونحو هنا بلا خلاف بخلاف الامانة المالكية وكيفما كان ... فليس له التأخير الا لاشهاد وعذر ...

الكلام ...

الكلام في ان له التأخير للاشهاد

كما قيل انه بل لا يبعد كونه منشأ نظرا الى اطلاق وجوب الرد بمجرد الطلب في كلامهم والاصل واطلاق
نصوص الرد عنده وعدم الحاجة اليه ... على المشهور المنصور من قبول قوله في رد الوديعة باليمين
وابتناء الوديعة على الاخفاء فينافيها الاشهاد فيتعارض الكلمات وتتساقط فاضعف القول
بكونه عذرا مطلقا وان كان المالك وقت الدفع قد اشهد عليه بالايداع فله مثله ...
والافلا وان صح الى دليل نفي ... اذ لا يكاد يخفى بما ذكره لما ذكرنا مضافا الى انه سوء ظني
بالمودع وهو منهي عنه وان سد باب مثل هذه المضار ... الاحكام الشرعية يخل النظام
اذ اداء جميع الحقوق ... كل من وجب عليه ... الاوهام مثلا حكم الحاكم في كل قضية والبينة
والمقوم والكاتب ونحوها ... فيلزم جواز ترك ... التأخير للاشهاد بل لدفع تسلسل
اذ شهادة كل شاهد ... وكذا اداء الزكوة ونحوها بل الاتيان بالصلوة ونحوها ...
وعلى التقادير فانه رده على الوكيل ولم يشهد فلا ضمان لو انكر ...
لعدم التقصير ... بخلاف التقصير في ترك الاشهاد على قضاء الدين لان مبنى الوديعة
على الاخفاء كما مضى فلا يكون ... مقصرا كما لو لم يكن في تاخير الرد لاجله ... معذورا ومن لا
تقصير عليه فلا ضمان اجماعا في باب الوديعة مع انه لو تم لاقتضى وجوب الاشهاد كما ...
ولم يقل به احد مع ... لا دليل البراءة ويحتمل المسالة ... على المستودع في الورثة ...
لنفيهم عنها ... مقصور بل عام ...
وعدوانه مقصرا وجبناه على كل حال سواء انكر او اقر وامتنع من التسليم او تلفت العين في يده
فانه على كل واحد من التقديرات يرجع على المستودع واثبات الضمان في قضاء الدين ليس
لترك الاشهاد بل لعدم ثبوت الرد فلو ثبت الرد باعترافه او بغيره حكم بالبراءة بخلاف الوديعة
فانه لو اعترف بردها على الوكيل ... وانكر الاشهاد ثبت الضمان اذ ... هذا الرد تفريطا فلا يجب
لقيام احدهما على الاخر ...

دفعا للتهمة واليمين

لو قلنا به

الا ان يقال ان المتقدم فضلا الذي يرده الى وكيله رتبة بل صرح لك انه لا بد
لاغير وعليه فليشكل الفرق بمجرد الابتناء على الاخفاء وعدمه فعلا ...
... وقيل بذلك لان اطلاق الاذن في ... تقييد ... ونحو ذلك
قيل بعدم الضمان مطلقا وما لايه لقضائهم لان المامور به هو الدفع وقد امتثله والتوثق
عليه امر خارج عليه لعله اطلاق الامر وقيل بالضمان لذلك لان اطلاق الاذن في الرد يقتضي
دفعا نافعا يمكن الرجوع اليه عند الحاجة فاذا ترك الاشهاد فقد قصر خصوصا الدين ط ن
العفو منه برأة الذمة ولا يظهر لا بالاشهاد ولان الغريم اذا انكر فالقول قوله ...
... اختار التفصيل مع تردد في لو كان ... واحوط المسكن ان احتاج
الوديعة عليه ومؤنة الرد كذلك على المالك عند الاطلاق وان قلت لان الاصل عدم وجوب
بذل المال لمال الغير ولكونه ضررا ولان هذا البذل ح مستند الى امر المودع والاصل ضمان الامر
فيما امر به لحفظه والحفظ ما اذن منه يطلب وجوبها لو كان المسكن للمستودع ...
مع عدم التبرع كان له ان ... الرجوع ولكن يجب الاشهاد على المالك او لا فان امتنع
او لم يمكن الاشهاد فالبعد ... الحاكم ومع عدمه فالاشهاد ومع تعذره يرجع اذا نوى
غير متبرع ... الرجوع كما في نظيره مع ما فيه فالاظهر الاشهاد اولا ومع تعذره رد الامر
ومع عدم الامكان فالاشهاد على الحاكم ومع عدمه فالعدول ومع تعذره الرجوع مع
عدم التبرع نعم لو سافر بها بغير اذنه او بغير ضرورة كانت مؤنة الرد عليه لانه
غاصب ولو كان المودع غاصبا لم يجز رد الوديعة اليه قبل تعريفه للمالك بمثله وبقيمته
بلا خلاف كما في جامع المقاصد ... بل الى مالكها ان عرف ولو جهل عرفت سنة ثم
ثم يتصدق بها عن المالك مع الضمان ان وجد ولم يرض فان شاء ابقاها امانة ابدا من غير
ضمان على الاشبه كان نحو ذلك لفحوى ما يأتي في اللقطة حيث انه مع علمه في اللقطة عند الاخذ بكونها

للغير

للغير اذ ... رجوع في الصدقة وتخير بين الامرين فيناسب ... بكونها للغير اولى فتتم
مع بعدم الفصل ان قلنا يتعدى الحكم الى صورة العلم بالغصب عند الايداع ... كما تقتضيه اطلاق
الفتاوى والا كما هو الاظهر بعد كون الاصل ... جواز الصدقة بمجرد اليأس كما في الدروس والتابع
ذا المتيقن الخروج منه هو الوديعة مع الجهل بالغصب عند الايداع فتبقى ما عداه عليه فلا حاجة
الى عدم الفصل ولكن يضعف الفحوى ح اذ مع العلم بالغصب اذا رضي بجواز ... فمع الجهل اولى وبعد
تعارض الاولويتين تبقى الاصول المقتضية لعدم جواز الصدقة سليمة لولا هذه الاولوية
لاعتضادها بكثرة الاخبار ... كما تترجح الاولى بالشهرة وعليه ايضا الخبر عن رجل من المسلمين
اودعه رجل من اللصوص مالا او متاعا واللص مسلم هل يرده عليه قال لا يرده عليه فان
امكنه ان يرده على صاحبه فعل والا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرفها حولا فان اصاب
صاحبها ردها عليه والا تصدق بها فان جاء بعد ذلك خيره بين الاجر والغرم فان اختار
الاجر فله وان اختار الغرم غرم له وكان الاجر له وضعفه عندهم مجبور بالشهرة كما في ذلك فلا
يجوز طرحه واسالة الحاق هذه الوديعة بسائر انواع المظالم في جواز التصدق بها بمجرد اليأس
والتعريف ...
...
...
بوجوب حملها الى الامام ومع التعذر ... يحفظ بنفسه ... عليه بعد وفاته الى
حين التمكن من المستحق وقواه في المختلف ... الا انها اوجبا اخراج الخمس الى فقراء
آل محمد وايتامهم وابناء سبيلهم ... الى فقراء المؤمنين ... مقصور بوجه ... عليه
فظاهرهم كالنص الضمان مع التصدق لو وجد المالك ولم يرض كما في سائر انواع المظالم ...
يوجبا لا بعد موته ... وهكذا ... عليه ...
يجوز ... من الفقير ... ثانيها ظاهر النص ... الاصل

ترى كالغاصب العين اخرى
اذا اخذ المالك عوضها
مع تعذر عينها م

والنفي ايضا وارد مورد الغالب من عدم بقاء العين بيد الملتقط الى ان يوجد المالك وعلى تقدير التجاوز فهل هو للمالك او للمصدق ظاهر النص حيث جعل الاجر للمصدق لو لم يغنه المالك هو الثاني اذ الاجر لا ينفك من التملك ومنه يظهر قوة القول بتملك الغاصب العين المغصوبة بمجرد اخذ المالك عوضها مع تعذر عينها نعم الجمع بين الادلة يقتضي كون التملك مراعى فان رجع المالك تبين عدم تملكه

بعد ما اخذه عوضا فله اخذها والاخلاف على الاقوال لتسلط التملك مع الضمان كما للقطة على اشكال من الاصل والتشبيه باللقطة في النص المنجبر بان حصر الاجر بعد التشبيه في الرد كالنص المنجبر على ما حجيا من اصالة ان لا تصدق بها الظاهر في ان وجه الشبه هو مجرد التصدق في الحكم لا التملك بعد التصدق مع الضمان انلاقا لا بر ظاهر كما قيل ايضا ولو مزجها الغاصب بماله فان تميزت وجب ردها على مالكها بتفصيل حصل والا فالجمع على الموضع على اشكال من دعوى الاجماع عليه في الغنية وعن الخلاف ميعاد المنهاج والصيمري ظاهرا مع كونه متقدمة لدفع وديعة المودع فيرجع الى تعارض الوجوب العيني للحيلة على بعض الوجوه ومن ان تسليط الغاصب على الغصب بدفع مال الغير الى الغير قبيح عقلا ونقلا وكون دفع الجميع مقدمة بعد امكان التقسيم الزام الغاصب على التقسيم قهرا امام الحاكم مع الامكان والعدول مع عدمه كما يقتضيه الاصول او من المودع الخيار مع عدم امكان العدول كما في نحوه الملاك وغير ذلك ولا يخرج عن قوة وان كان الاول اقوى لحجية الاجماع فلكن هذا مثل الصدقة بعد اليأس واولى لقضية المقدمة سيما اذا لم يعلم الغاصب حقه ولا امكن الاطلاع عليه بوجه الا بخروجه في الحال اطلقه الاصحاب ولا يبرأ المفرط في الوديعة المضمون الا مع التسليم للمتعدي بخصها والرد الى المودع واصلاح المتعدي اجماعا بل الى المالك وبانواعه مع ابقائها في يده على اشكال فيه اذ نجم البراءة هنا بعد عدم تلف الوديعة اصلا في المالك لو تلفت الحاصل منا فيكون من برأ ما لم يجب فلا يصح فيكون وجوده كعدمه فالاصل بقاء حكم الضمان وقد مرت التي نظيرها هذا الاشكال في الرهن بالحكم هنا ورجوع عنه او الملاقي منه فيه ذلك الاشكال تمة ولكنه هو شبيه بالبراءة في اللفظ

وياتي في بحث عدم الضمان عدم التملك الا برضا المالك م

دون المودع

تمتنع م

عدم كون اليمين على المدعي لا اليمين في الظهر

اذ لا اذن في البقاء كالاذن في القبض وقال الاجرى عما مضى هنا الى التجديد الاذن والاجماع والنصوص منطبقة على عدم ضمان المأذون مطلقا ولا يضمن خلاف فيه هنا يوجد هنا ان هنا اصح ولو انكر الوديعة او ادعى التلف بعد التقصير وان كان بسبب ظاهر كالحرق والغرق او نقص القيمة اذا عيّنهم او عدم التفريط في التلف او النقص فالقول في الجميع قوله مع اليمين ودفعا البينة على الاظهر الاشهر في الجميع بل لا خلاف في الاول اصلا ولا في الثاني ان كان بسبب خفي كالسرقة كما صرح ابنه بل سلم الخلاف كون الاجماع عليه ان كان بسبب ظاهر وان عذر ما لظاهر لزم البينة في على المستودع لامكانها بدون التعذر وعموم البينة على المدعي ولا في الثالث الا في الغنية والغنية للغنية والشيخين فالقول قول المالك لخروج المستودع بالتفريط عن الامانة ولا في الرابع الا في الغنية الا للغنية وهي بالبينة فالقول قول المستودع بلا يمين لما في الاول ثم مضى منها اجماعا على ان قول المودع مقبول فانه مؤتمن ولا يمين عليه ومقصوده المستودع كما يعلوم ويدل عليه قضية كونه مؤتمنا فظاهر الاجماع المشايخ المتقدمين عليه بل عموم دليله كالامانة في الغيب كما ترى قبول قوله في جميع المسائل الاربع المزبورة وغيرها بلا يمين هذا والمتن في الجميع معنون بعدم كون اليد هنا يد ضمان فالاصل عدم وقوع سبب من الضمان وهو الظاهر من حال المسلم بل المؤتمن باعتراف المالك مطلقا فالمستودع منكر على جميع التقادير فعليه اليمين وعلى المودع البينة فضعف قوله في الثاني والعكس في الحجة تعلقا بعموم البينة على المدعي كما يضعف قوله كغيره في الثالث بان خروج المستودع عن الامانة لا تقصير عن صيرورته غاصبا والاصل في الغاصب قبول قوله مع يمينه في عدم زيادة القيمة او هو منه حجة الرابع اذ الايتمان لا ينافي لزوم ملازمة اليمين لاستحالة ليس على الامين الا اليمين في الاستدلال لم يجد نصا منه فقرائن الاقوال المعاضد لما ذكرناه فلا اقل من عدم ملازمته لعدم اليمين نعم في الغنية عن التنقيح ورد في رسالة انه لا يمين عليه ان كان ثقة غير مرتاب به وبعضهم المستفيضة في باب الاجارة

الاجماع على صورة ثبوت التفريط المخرج عن الامانة م

بل

او الصحيح انه سئل عن المودع اذا كان غير ثقة هل يقبل قوله قال نعم ولا يمين عليه ولكن في الغنية م

في الموضح ثم اعطيت جبة الى القصار فذهبت بها فقال ان اتهمته فاستحلفه وان
لم تتهمه فليس عليه شي وفي الاخر لا يضمن القصار والا ما جنت يداه وان اتهمته احلفته
ومثلها كثير ولكن مقتضى سبكها لغة تخصيص اليمين عدم اليمين بما اذا لم يتوهم ولم يرتب في صدقه
وظهر انه لا خلاف في انه لا يمين حتى اذا لم نشترط في الدعوى علم او في باب الامانات علم العلم
كما تقتضيه تلك الاخبار فلا اقل من الظن او الوهم وخضعي فهم العرف من تلك الاخبار خلاف
المعنى اللغوي ثم اذ غايتها انما انا طه اليمين بالتهمة وعدمها بعدمها والمتبادر
من مفهوم التهمة في العرف اطمينان النفس بقوله وعدم الاطمينان الذي يورثه العلم العادي
فالتهمة في مقابله هي اطمينان النفس بكذبه فهو العلم العادي لديهم ثم حجة اسمعنا ولكن لعله
بهذا التفصيل المستفاد منها غير معلوم مع انه رد في المقنع وسلاعة القسم انه سئل
عن المودع اذا كان غير ثقة هل يقبل قوله قال نعم ولا يمين عليه وكيف كان في رده
مرسل المقنع كما فيه وان كان الاحوط عدم اليمين سيما اذا كان ثقة وفي قبول قوله في الرد مطلقا
نظر لما نسبه اليه من سبقه ولحقه بل الفتوى على القبول كما في التنقيح وغاية المرام بل في الثاني
وعليه فتوى الجميع وان استشكل بعضهم بعد الفتوى لاحتمال ان يكون القول قول المالك
لانه منكر وقد قال عم البينة على المدعي واليمين على المنكر ولم اجد قائلا بهذا الاحتمال بل اتفاقا
منطا بقة على ان القول قول المدعي لانه امين قبض المال لمصلحة المالك فيكون قوله مقبولا
في الرد وهو المعتمد انتهى بل في لف في كتاب الوكالة نفي الاجماع عليه وسره ان اليد
هنا ليست من اسباب الضمان لان الاصل عدم حدوث سبب آخر واصالة عدم الرد
وهو لكونه مزيلا اقوى من اصالة عدم الرد مع ان غاية مضافا الى ان المبنا دعوى الصحيح
ليس على مستعير عارية ضمان وصاحب العارية والوديعة مؤتمن وهو قيد قوله مطلقا في الرد
الى غير المالك فالمصدق
الا ان الامانة كان مؤتمنا على الاطلاق اما لو ادعى الاذن في التسليم الى غير المالك فالمصدق
المالك مع اليمين بلا خلاف اجده اذ هذا الاذن ليس من لوازم الامانة ولا من مقوماتها

فلا ينصرف

فلا ينصرف اليه اطلاقات الايتمان وانه حدوث سبب آخر بعلوم وانما الشك في سببيته للضمان او
الاصل عدم حدوث الاذن فتثبت هي الضمان انه مزيل لاصالة عدم الضمان لعدم السبب لعدم
والمقتضي لعدم المقتضي وانه ما اطلاق الضمان لا اصل فيه الضمان تعبدا بحكم الاستقراء كما في تراخي
اليه ولا اقرار بالتفريط والتعدي الحرج ونحوها فان كلا منها يحتمل كلا الاحتمالين بل انهم اطبقوا
على الضمان وجعلوا البينة لعدم الضمان على منكره والمخالفة لا يبعد دعوى الاجماع على قضية كل ما فيه
ضمان وعدم ضمان فهو للضمان حتى يعرف عدم الضمان بعينه عكس الحكم التكليفي المستفاد من كل شي
فيه حلال وحرام والاتفاق فيه بين كون الايداع اخص من هذا الاذن وعدمه
ولا بين كون حبال المالك المستعد معها مباشرة للاخذ وعدمها وان لم يبعد
في الاخير القبول عملا بالظاهر ... والكلام في دعوى الرد الى الوارث بعد موت المودع
منه كما ذكر بلا دليل اذ تمثيه تحكي دعوى كون يد الوكيل كيد الموكل فكما تقبل القول في الثاني فكذا الاول
ولا يمكن مثلها في الوارث وان امكن عكس الاول لو تنبه من حيث ان كل ما للمالك ينتقل بالموت الى الوارث
ولذا لا يخرج الامين عن الامانة اذا ردها فورا وفي الاول اذا حلف المالك فظاهر ان كان ممن ادعى الدفع
اليه مقرا بالدفع منه بالقبض وهي باقية ردت على المالك وان تعذر استرجاعها منه غير المالك
بين الرجوع عليه وعلى المودع فان رجع على المودع رجع المودع على المدفوع اليه ان كانت العين
باقية فاذا استرجعها ردها على المالك واخذ البدل الذي دفعه وان كانت تالفة لم يكن له
الرجوع عليه لاعترافه بظلم المالك في اخذ البدل ولا يرجع بعد على غير من ظلمه وان كان منكرا
للقبض الذي ادعاه المستودع فالقول قوله بيمينه مع عدم البينة فيختص الغرم بالمستودع
كذا قيل وعليه فلو تخالفا في تعيين ما العين ... فالبينة على الاخذ واليمين
على الدافع ولو انكر الاخذ نفس الاخذ فالبينة على الدافع واليمين عليه هذا كله فيما اذا انكر
المودع الاذن فان صدق الاذن وانكر التسليم فكدعوى الرد فلا خلاف في قبول قوله مع اليمين فيه
كما في بعض ايضا ولو مات المستودع ولم توجد الوديعة في تركته ولا في غيرها فهي في الذمة

كان له غير ما عدم

مسئلة لو مات وعنده وديعة ولم يعلم حالها

سواء على الاشكال لان اصل الضمان كما في شرح العميدي ثم وغيره سوق كلامه يدل على انه
هو مناف للتفكيك بين الاقرار والبينة وبين كون الوديعة عنده في حياته ولم يعلم
بقائها كما يأتي اذ الاشكال في اصل الضمان فيها اجمع وانه لا يرجع الى تمام التسوية مع
الدين في البين فالظاهر وفاقا للايضاح وجه تحقق ان الاشكال في التسوية بعد
الجزم بالضمان ومنشأه ان الاصل بقاء الوديعة فاذا تعذر عينها وجب الانتقال الى
البدل فيقدم عليه لان اصالة بقاء عينها بالذات تقتضي الاختصاص ببدلها ومن ان المتحقق بدوه
البدل اذا تعذرت كان البدل من جملة الديون اذ لا يتعلق به بعض دون بعض وان
الاصل المزبور لو اقتضى الترجيح لرجح كل دين لم يعلم تلف عينه فلا يقوم لضابط تساوي الغرماء
في التركة المستغرقة عمود اذ قلما يتحقق العلم بتلف العين في الافراق ويحتمل دعوى الخلاف في
الدين الذي بين الدين اللازم باخذ المال والاثم المجانبة ونحوها بكون البينة
في الاول على المدعي وفي الثاني على المنكر عليه فان قلت ينضبط الضابط المزبور بالبينة
المتعلق في احكام بينة على الخلاف بحيث يحكم بعدم المال واتحاد عدد ايشبه بقوي الكل الاشكال
عن ساد النظر سويه واقلت فالوديعة ايضا كذلك اذ لم تقم البينة على سبيل عليه الحكم
فهم فالتسوية اظهر ولكن هذا ان اقر عند الموت ان عنده وديعة او عليه وديعة
او ثبت انه مات وعنده وديعة اما لو كانت عنده وديعة في حياته ولم توجد بعينها
ولم يعلم بقائها ففي اصل الضمان في الحكم اشكال من الاصل فاذا تعذرت العين وجب
البدل ومن ان الظاهر انه قد ردها الى المالك او تلفت بغير تفريط والا لاقر بها عند
الموت عملا بظاهر حال المسلم من انه لا يخل بالواجب مضافا الى اصالة البراءة وقد اختار البدل
في كره وقد مضى الجزم به في الايضاح وتوقف في ... التركة مع كونه
كالمثال الاول ولكن في كره والذي عليه فتوى اكثر العلماء منا ومن الشافعية وجوب الضمان

وقدم

مع ان الاصل عدم تعدي الاختصاص من العين الى البدل

بحث لا يمكن تحديد مثلها بعد اقرارها بالشهادة كما صرح به في ... المشار اليه كما يأتي انشاء

ويأتي من يتحقق انه مثله المشار اليه

اعلم ان ... ليستقيم انه ... يقضي فيها ... على اصالة ... ما في العقد مع المستودع ... اعلى
المستودع ... وديعة ... حتى يثبت المالك او ... ان ... العقد المالك ... الحكم في الكل

مقتضى ما تقدم انه مضمونة لانه لا يمكن لا ... تويته وحكمه ههنا الحكم كذلك بل قيل انهما متحدان وفيه ما مر

ولو ادعى المستودع مع اليمين في تعيين المدعيين فيدفع الوديعة الى ... المقر له
يحلف للاخر على ان لا وديعة له لديه ولو بعد حلفه الدعوى على المقر له فكان الايداع
على الغصب ... فيثبت ويأخذ او يحلف فان نكل المستودع عن اليمين غرم
مثلا او قيمة للاخر بعد رد القاضي اليمين عليه او بعد ... بمجرد النكول في اعتبار كون
القيمة في الغصب وقت الحلف او وقت الاقرار اشكال ... لان وقت الاقرار هو
وقت التلف ووقت اليمين هو وقت الثبوت كما في كره بدون الترجيح واذا اليمين ...
على الماضي هنا اي على كون العين المتلفة بالاقرار له فيكون ... ابتداؤها من التلف
كما في الغصب ... فالاشكال لو هو ... منه ... ما في ... من انا اذا قلنا بان اليمين
المردودة كالاقرار فلا ... ما في المتن بناء على ان من اقر بعين لزيد ثم اقر بها لعمرو
يغرم لعمرو اما اذا قلنا بانها كالبينة فقد يقال يجب انتزاع العين من المقر له وتسليمها الى الحالف
كما ثبت كونها له بالبينة فقد يجاب بان كونها كالبينة انما هو في حق المتداعيين دون غيرهما
كما قاله ابنه ولو ادعى ق الحكم المستودع في ... علم بالمالك الوديعة راسا وتعذر ... في يده حتى
يثبت المالك لانه يد في الاصل بنا ما ... الاصل بقائها الى ان يثبت المالك كما في ... وتحقق
واولى منه ان اشتبه الحكم المالك في المحصورة او غير محصورة ففي الاول يتعارض الاقوال والادعاء
والاصول فيبقى اصالته حرمته دفعها الى غيرها لكما له ... الثانية يتجه اصالة عدم كونه
المالك على ما يعارضها ... اذ الاولى غير ... هنا الثاني واحدة فلان الاكثر ...
لم يعيا وبغير المحصورة في موردها ... الدفع ... الدفع ...
مضافا الى ان الدفع بحرم الدعوى مظنة للضرر بوجود المالك ثانيا كما يأتي في اللقطة انه ولا يتكل
هذا على الكيس المنصوص كما يأتي في القضاء اذ مورده ما وجد بين جماعة لم يضع احدهم يده
عليه فلو فرض وضع اليد فالظاهر انه لا يجوز الموضع ودفعه الحكم الى مدعي الملك الا بالبينة

كما هو مقرر في المقصود في القضاء

مسئلة جمع المدعيين في حلف واحد
علي نفي العلم

مسئلة عدم جواز دفع المال بعد دفع الديك عليه لمدعي الملك الا بالبينة

ولعله جاءني فان ادعيا علمه بالكثير كان احلفاه على نفي العلم يمينا واحدة
كان في حيز الاصل ولان احدى الدعويين كاذبة قطعا فلا يتوجه لاجلها يمين بل توجه
للصادقة فقط وهي مشتبهة فيجبر على يمين واحدة جمعا بين الاجتناب عن اليمين
الفاجرة ووجوب ارتكاب الصادقة وتحمل التعدد ولان كل واحد منهما مدع فيتعدد
عموم الحديث ولكل واحد منهما ان يستقل بانشاء الدعوى والاصل براءة الذمة عن الاجتماع
بل الاستقلال ايضا قد يحكم بذلك لو ادعيا معا فيهما بعدم الفصل ولانهم اطبقوا على
عدم وجوب الاجتناب في الشبهة المحصورة الملاعبة كما يظهر من وجود المنع في الثوب المشترك
وايضا في صورة التوحد لا بد من ان يكون متعلق يمينه عدم علمه بكليهما
هذا وذلك ومع هذا الحلف لليمين الواحدة حقيقة باليمينين فلا اقل من كذبها في احدى
الاضافتين فارتكاب الحرام لازم على التقديرين فهذا الاحتمال اصح كما في تعدد
مع انه يمكن صدق الكل فالاصل لحمل عليه فهذا الاحتمال راجح كما في تعدد
فان حلف حصل القرعة في خارج اسمه حلف سلمت العين اليه لانها الكلام مشتبه
ويحتمل التحالف والتنصيف لضابطة تعارض التداعي على عين واحدة بدون البينة فلا اشتباه
في المقام الثاني من الفقاهة اذ الضابطة الشرعية اقوى من اصل
بين ضابطة التحالف مع ان ضابطة التحالف اخص من ضابطة القرعة وهو مستوفاة ابواب
العقود وموارد القرعة والشبهة ... فلا اقل من انه يورث الظن بان كلما يعارض
ضابطة القرعة ... على ترجيح الاول لضعف ادلة القرعة ... بالاخص
فان ... احلفا بعد القاضي على علمه ولا ينافيه توحد المردود ولا اطلاق قولهم بان الحلف على فعل
الغير دائما على نفي العلم اذ سقوط احدهما في المستودع ... لمانع الوقوع في الحرام
قطعا ... مع تعدد المالك ... واطلاقهم محمول على الغالب فيعطي المستودع القيمة
مع الوديعة اذا اليمين المردودة اما بمنزلة الاقرار او البينة ... ان ... منها لو كان على
جواز الحلف ... عليها ...

بالنسبة الى دفع ... وان كان بالنسبة الى اصل جواز الدفع ... بناء ... على ... كلام ... تصريح ... حتى ... حصر في ... الكلام ... انتهى

علم بالمودع فصدق عليه انه حال بين المال ومالكه بالتكاسل وعكسه لعدم المال الى الحلف
المال فكذا اما هو مبني على انها بسبب الاغماض عن ... يكون يتبين كل منهما حجة شرعية على ...
والحايل ايضا من ... القيمة مع العين في يد ... الحاكم او امينه
او العدل الى ان يصطلحا او يقتسما او يتبرعا وان كان ...
التداعي والتحالف ... احلفا على علمه المتوجه عليه غرم القيمة اذ لو حلفا على ...
قسمت بينهما فقط كما في تعارض ضابطة التداعي وفقد الحجة على الغرم وان سلم العين لحجة لى ...
من البينة او اليمين الى احدهما ... والثاني وان سلم
مجهولا كما في ... العين بحجة من البينة او اليمين الى احدهما ... الاول ...
من الثاني ردّ اخذ العين نصف القيمة الى المودع اي المستودع لانه ...
ومن نصف العين ... قد ... باعترافه بعد اقامة الحجة فيجب رده ولم يجب على الثاني الرد
لانه استحق النصف بيمينه ولم يعد عليه ... فلذا ... النصف
لو مات المالك ... المودع في الامانة المالكية لو الشرعية سلمها المستودع الى الورثة
اجمع او الى من ينوب منابهم ... لضابطة ... دفع كل مال الى مالكه ...
معه اي مع التخصيص لعدم الاذن فيكون متعديا المقصد الثاني في العارية ...
الاول في الاركان وهي خمسة ... وقد يخفف ... القاموس ... عن عيب الخطأ ...
الى العار كان طلبها عار وعيب كما قيل ... المنسوبة الى العارة ...
من مصادر باب الافعال كالجابة للاجابة والطاقة للاطاقة ...
... وفيها ...
عن ... وفيه فصلان ... اي العورة ... لا يمكن الستر ... اذ ...
... وحفظها الستر ... العرض للضياع ...
آخذ ... كما في ... وفيه فصلان الاول في الاركان وهي خمسة الاول

العقد ومقتضى الركنية انها لا تتحقق بدونه وعليه الاكثر كما [illegible] في جانب الايجاب كما في [illegible]
كان ظاهر الاكثر خلافه في القبول والاكتفاء بالقبول الفعلي كما في الوديعة والوكالة [illegible]
العقود الجائزة على المسامحة وقد جزم في كفاية في الايجاب [illegible] وبعضده صدق الكلام
ولكنك خبير بان صدق [illegible] كل العقود على المعاطاة مما لا ريب فيه فعدم اعتبار [illegible]
منها الامانة وقد يورث الظن بان [illegible] بان الاصل العدم [illegible]
[illegible] القبول في جملة من العقود انما هو لانه [illegible] القطع بالرضا بان الاصل العدم
وبعضده [illegible] في هذه الافعال مشتركة والمشترك لا تتعين الا بالقرينة
ومظهر النية الذي لا خلاف في حجيته هو اللفظ فالاصل عدم الاعتبار بما عداه ثم لما كان قوام
التعيين بالايجاب [illegible] الموجب [illegible] القبول [illegible]
[illegible] الى اللفظ في القبول من هذه الجهة [illegible]
اخرى وهي الرضا واذا الرضا من حيث هو لا يحتاج الى اللفظ بلا خلاف [illegible]
فالاصل ان يكون كذلك في القبول [illegible] في اكثر العقود اللازمة لافتقارها
الى العوض [illegible] العوض [illegible] عوض منضبط ومعوض الى اختيار المتعاقدين
فلها التعاكس بجعل العوض معوضا وبالعكس كما [illegible] في البيع [illegible] فيبقى ما لا عوض فيه بالفعل
على الاصل وانه يحصل القطع بالرضا [illegible] بمجرد القبول الفعلي
فيما لا عوض فيه سيما العقود الجائزة فهو الاصل فيها فافتقار جملة منها الى اللفظ محتاج الى
الدليل لا العكس ومنه يتضح السر في [illegible] الاكتفاء بالقبول الفعلي في [illegible]
على الاشياء المغايرة والمكاتبة والمعاوضة [illegible] هنا في كل من الايجاب والقبول
اظهر ثم قطع جماعة [illegible] بعدم الحاجة الى اللفظ في الايجاب [illegible] اذا حصل القطع
بالرضا معللا بعضهم بان الاصل عدم الحاجة الى اللفظ في غير العقود اللازمة ومقتضاه كما ترى
[illegible] عن كثير من الاكتفاء [illegible] الصديق في جواز الانتفاع [illegible]

اللفظ

اللفظ في العقود اللازمة ليس الا لعدم الظن بالرضا الا القطع [illegible] ارتفع اللفظ بقي الاصل
في العقود الجائزة بقي الظن لا القطع مع ان الاكتفاء [illegible] الظن [illegible]
في الجائزة [illegible] وانه القطع بالرضا العارية [illegible] للقطع بالرضا مطلقا اجماعا
فاعتبار اللفظ [illegible] الايجاب [illegible] وان لم يعد الاكتفاء [illegible]
[illegible] بالرضا المقيد بخصوصية العارية [illegible] هؤلاء [illegible] الرضا [illegible] ولكنه
لا يبلغ [illegible] العقد [illegible] بعد كونها الاصل [illegible] القطع منه [illegible]
الاستناد من الاصول العامة بوجه وهو كل لفظ دل على تسويغ الانتفاع بالعين مع بقائها مطلقا
او مدة معينة والمتقدم من اتمام لفظ الاستغراق [illegible] الى انه كسائر العقود الجائزة لا يختص بلفظ
ولا يقدح فيه الغرر بجهل المدة ونحوها وهو وان كان حسنا باعتبار افادة التعريف ويقتضي
الاحكام بلفظ واحد لا انه [illegible] باعتبار [illegible] صناعة التعريف [illegible]
[illegible] لا الافراد [illegible] وعلى هذا فيستفيض [illegible] المعنى
للتعطيل لا للانتفاع كالقبر [illegible] الاستعارة [illegible] بعدم الانتفاع
[illegible] عارية الكتب [illegible] للكاتبين [illegible]
[illegible] وهكذا [illegible] عارية اجماعا وليس فيها الانتفاع [illegible]
[illegible] العارية [illegible] بان عقد العارية [illegible] ليست تابعة للارادة
[illegible] العارية [illegible] الانتفاع [illegible]
[illegible] الاباحة [illegible]
[illegible] على تسويغ الانتفاع [illegible] على اباحة [illegible] نكاح [illegible] والنظر
[illegible] الروايات اذ كلها يدل على تسويغ الانتفاع مع بقاء العين وعارية [illegible]
[illegible] على تسويغ الانتفاع [illegible] ولفظ صادر من [illegible] على تسويغ

وتبع هؤلاء كلها في الاكتفاء بالفعل [illegible] الايجاب قوي كما [illegible] جماعة [illegible] الاكتفاء [illegible] في البيع [illegible] ولان [illegible] العقود [illegible] الجائز لعدم [illegible] الاكتفاء [illegible] بالفعل [illegible] الخواص والعوام [illegible] وجود المقتضي وهو الاطلاقات وفقد الاجماع المانع عنه في العقود اللازمة

فيجوز [illegible] العارية [illegible] او القرض او البيع [illegible] لكونها معاوضة [illegible] المكاتبة

الانتفاع بعينه بنحو مباح او محرم فهو السكنى والعمرى والحبس او صيته المنفعة وعمر ذلك
والعقد بهنا مراد وقولة وتمرته التبرع بالمنفعة يد فع بعضها ان كان جزء اللتعريف
كالخلوع مع كونه خلاف الظاهر جدا او يستلزم مدخلوح مثلا عن تلك حمارية لتعريف فرسك
ومنافاته لعطفه لا يختص لفظا ولا اشتراط القبول نطقا اذ تقتضي العطف الاشتراك
في الحكم فلو كان المعطوف عليه متمما للتعريف يلزم ان يكون المعطوف ايضا كذلك التكلف
الحكم وعليه من عيتها مضافة الى عموم ادفوا بالعقود وعلى وجه وعموم سلطنة الملاك على
اموالهم عينا ومنفعة و اباحتها باحد الملاك كان كافي ذلك كالبناء تعاونوا على
البر والتقوى والذين يمنعون الماعون اذ الماعون على جميع التحرير الماعون اسم جامع
لمنافع البيت كالقدر والدلو والملح والماء والسراج والخمرة ونحو ذلك مما جرت العادة
بعاريته وفي الخبر هو القرض تقرضه والمعروف تصنعه ومتاع البيت تعيره ودلته
خبر بل دانت خبير بضعف دلالة الاتين ولو بعمومها الخبر على العارية المصطلحة المترتبة
عليها الاحكام الاتية بل في عمومها ايضا اشكال بعد عدم شمولها لما اذا كان المستعير كافرا
حيث نهى عن مودتهم في القرآن فكيف يحث على ترك الاعانة بهم او يدم
باعانتهم على منع الماعون منهم مع ان تقتضي الاولى الامر بالاعانة على البر والتي هو مع
اعانة نفس المؤمن معه الخبر واظهر لاقترانها بالتواتر مع الاخرة في حق المؤمن على اخيه المؤمن
واشتمل منها المادة على الجود والسخاء والقدرة على الشح فانها تعم المؤمن والكافر نعم لا يسلم شيء منها
ماذكرنا من خلوها عن الدلالة على العارية المصطلحة وان الحكى الله وجه بان العارية المصطلحة
لا تزيد على ما تقتضيه تلك الآيات والاخبار عدا اشتراط البلوغ ونحوه في الجانبين وعدم الضمان التلف
بدون التفريط وتبوله وقوله ونحو ذلك وظاهر ان شيئا منها لا مدخلية له في مشروعية العارية بل هي
قيود تترتب عليها ولو ليكونا وذلك في مهيتها الا انه تبرع الانتفاع مع بقاء العين وهو نحو
هو عين ما يستفاد من تلك او منه ومن ومنه يظهر ان جماعة تعرضهم للعارية بخصوصها

في الفقه

في الفقه دون سائر العطايا لعله السبب لكثرة مباحثها وتفاوتها مع غيرها في كيفية الضمان في الحكم
كما في ابواب العطايا بالفعل وذكرها بعضا كان عدم جعلهم لها في ابواب العطايا مع انها منها
هو السبب لا الكثرة مباحث لا ماشرة فيها وشتركها مع الوديعة في الاكثر الاحكام الثاني المعير
ويشترط في لزومها كونه مالكا للمنفعة جائز التصرف بالرشد وانتفاء الفلس وفي صحتها كونه جائز
التصرف بالبلوغ والعقل والفرق صحة الفضولي في البيع ونحوه وصحة بيع السفيه والمفلس باذن الولي
والحاكم او امضائه فيها او في بخلاف الصغير والمجنون فلا يصح اطلاق المتن وجماعة بل المرجد
خلافه في عدم صحة عارية الغاصب ولا المستعير ولا الصبي ولا المجنون ولا المحجور عليه لسفه او فلس
نعم اطلق بعض نعم يصح عارية الصبي اذا اذن الولي وفي ذلك الحق به المجنون وعممها في الحكم وغيره
وفي نفع عارية جميع فاقدي الشرط ولعله لانه كلام تلك بل نعم تمام لا يخفى الا انهم وجههوه
بان المعتبر اذن الولي وهو المعير حقيقة حيث حصل منه الرخصة وليس كذلك الحكم في اذنه
للمجنون والصبي في ايقاع نحو البيع مما يشترط فيه الالفاظ المعتبرة ولا يكتفى فيه باذن الولي خاصة
لعدم الاعتبار بعبارتهما وان كانت باذن الولي في ما نحن والحجة الصاد في تحقق البيع ونحوه
من العقود اللازمة هو العبارات المعتبرة دون الاذن خاصة ولا كذلك العارية فان الضابط
في تحققها مجرد الاذن فيها ولو خلى عن العبارة بالكلية كما مر الية الاشارة فحيث يحصل من الولي
نحو من الكيفية ولولا ذلك تحققت بلا شبهة فمناقشة البعض في الفرق واضحة انتهى ولكنه كما ترى
نعم في ان الموجب لها حقيقة هنا الولي فلا يدل على صحة الفضولي اذ الحجة الامضاء
فيلزم عدم تملك المستعير المنحة الحقيقي الماخوذ منها فضولا اذا امضاه المالك بل يحتاج التملك
الى ناقل اخر من البيع والصلح ونحوهما وهو كما ترى طرح لفحوى صحة الفضولي في البيع ونحوه وادلته
صحة الفضولي التي تعم العارية بل هي ما تتبع من الاستيجار الا ان يشترط الموجب المباشرة بنفسه
ويجوز للمستعير استيفاء المنفعة بنفسه وبوكيله بشرط ان لا يخرج العين عن يده كما في حق
ايضا اذ هو مالك المنفعة نحو الاباحة فيه وربما يطلب النفس لعدم المستغنى منه هو المنفعة

الى المستعير لا غير بخلاف المستاجر فانه مالك المنفعة بنحو اللزوم سواء طاب بنفس او حرب باستيفائها
بعدم الا و الاصل في كل مال لا ازم سلطنة مالكه عليه باي نحو شاء فله ان ينقل الى غيره …
واقدام الموجر بعينه المعاملة التي مقتضاها هذا اقدام على الرضا باخراج المستاجر العين من يده
الحكم الثالث المستعير وشرطه ان يكون معينا ولو بنحو العموم كاعرته لجميع الناس فانه صحيح كما
في نفي ايضا ونحو ذلك نعما لو ابهم بان اعار احد هذين اهلا للتبرع عليه بعقد يشتمل على ايجاب
وقبول وان لم يعتبر هذا العقد اذ من لم يعتبر عقده لا يعتبر لفظه اصلا ومن لم يعتبر لفظه اصلا
لا يعتبر فعله ايضا وظاهر ان العارية مفتقرة الى القبول الفعلي ولا اقل منه فعدم اعتبار … مورد
دليل على عدم صحتها في هذا المورد راسا فلا يصح استعارة الصبي الا الممين بل هو كالبهائم
في عدم اعتبار القول والفعل بخلاف السفيه والمفلس والعبد فان علة الحجر فيهم هي عدم الملك او
عدم … الضرر لا عدم اعتبار القول والفعل راسا فلا … فرق بين الايجاب والقبول
في هؤلاء … عدم الصحة هنا هو عدم … الصبي والمجنون للمنفعة ولا للعين المستلفة …
بل ولو اتلفاها انهم لا من في الامانة لا عدم جواز التصرف … في بنا في ارتفاع القلم عنهما مع
ان المالك اذا اباح الانتفاع فما الدليل على عدم الجواز الرابع المستعار وشرطه ان يكون
… منتفعا به مع بقائه لانه المتبادر من العارية بلا شبهة … للبس والدابة للركوب
والارض للزرع والغرس والبناء ونحو ذلك دون الاطعمة كما في الجماعة بل نفى الخلاف عنه
… بل عن المستند … بعض الاجلة فان منفعتها في استهلاكها ولو فرض …
منفعة في بقائها كما قد يتفق في مجالس الضيافة لتكثير الاطعمة مع … وصفها في موضع
… لا يصل اليه الايدي الحبة فالاظهر الجواز وعليه يحمل اطلاق … غيره انه وان …
عدم استثناء … وهو الاقرب جواز اعارة الدراهم والدنانير ان فرضت
لها منفعة حكمية كالتزيين بها والضرب على طبعها … لعدم اذ الالتفات الى النادر … يستتبع
النوادر فعدم استثناء … من الاطعمة … مع … بجواز امثاله

مطلب

الخامس اباحة المنفعة او نحو … كما يظهر من غير واحد اذ مع حرمتها ينتفي متعلق العارية
فيكون مما لا ينتفع به مع بقاء عينه فجعل هذا من فروع الرابع احق من جعله ركنا آخر …
وعليه فليس للمحرم استعارة الصيد مطلقا من محرم … بلا خلاف فيه …
فان … ولا في عدم ضمانه ان كان للمحرم وانما هو فيما … كان للمحل فهل انه
امسكه ضمنه للمحل وان لم يشترط عليه كما في … وغيره … الظهر الان بخلاف ام لا كما في
البيع في … بتعليل … صاحب … الاصل في العارية عندنا ان تكون غير مضمونة
كما في … ولان غاية ما هنالك انها عارية فاسدة وكل عقد لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده
ولان المالك لما اعاره فقد رضي بعدم ثبوت الضمان عليه الذي هو مقتضى العارية فلا وجه
لتضمينه بدون رضائه وليس … الا اطلاق النصوص بان المحرم لو اتلف صيدا مملوكا فعليه
فداء … للمالك … ويعارضها المستفيضة من الصحاح وغيرها الناصة على انه ليس على مستعير
عارية ضمان … والترجيح لها لوجوه لا تخفى الا ان … يقاس على جعل عنب الغير خمرا فان يد المحرم
بالنسبة الى الصيد ليست كيد …
الذمي على القرآن والكبد المسلم على خمره وخنزيره بل كيد المحل على … كما ان …
واستعمال الخشب بالرماد ونحوه تخرج من المالية بالمرة لا … الى الكعبة
فتعلقها في الاشياء المزبورة فكذا الاحرام بل على ذوات ملكه عنه بالاحرام … في الحج جماعات
مستفيضة … ولكن المؤيد مخصصة بالـ
المحرم لا كلما وضع عليه يده والعقلي خلاف المذهب مع انه معارض بالمثل حيث انهم افتوا بالاخلاف
فيه في كتاب الحج بانه يجب عليه … ان تعذر رده الى المالك وكيده …
ارساله مع الضمان جمعا بين الحقين وصرح بكونه احج … وان اشكل فيه هنا بان …

الحجارة على عنب الغير بجعله خمرا ولكيده

ابح [illegible] ارجح فانه يتاتي على سائر ما يضمن فكان كل مضمون مال فكذا هذا مضافا الى الاصل
[illegible] دعمومات الملك ثم فالاولى ان يقال ان امساكه حرام والرضا به حرام ولاعانة عليه ايضا حرام
لا نسبحه تحقق الاحرام يرتفع رضاء المالك بالامساك فيكون غصبا فيضمن مطلقا وان فرض رضاء
المالك بعد فيتوقف [illegible] ثم الضمان [illegible] احد حدا صرح به على
هذا التقدير بحكم على مقتضى كون الرضاء المسقط رضاء الملزوم بعدم الضمان لو ارسله الحكم اذ دليله
هو الجمع بين الحقين فاذا فرض رضاء المالك بكونه [illegible] المحرم ومن لوازمه الارسال اذ يعد
الرد فهو بنفسه قد اقدم على تضييع حقه [illegible] ولو كان في يد محرم
فاستعاره محل جاز وضعان [illegible] تحق وذلك [illegible] عليه بان الواجب على المحرم ارساله
ورفع السلطنة عنه لا ابقاء سلطنته [illegible] عليه فان [illegible] تعطيل الضمان لجواز [illegible]
لزوال الملك المحرم عنه بالاحرام فيكون هذا الصيد بالنسبة الى المحل كما ياخذ من الصيد ما ليس بملك
لاحد قرينة واضحة على ان المقام المحذور صح فيها كالفرع الاول بل ونفس العنوان انما يتحقق باعتبار
المنفعة [illegible] المنفعة هنا انما ساحة اجماعا وان كانت الاستعارة
حراما للاعانة على الحرام ولا تجوز استعارة الجواري للاستمتاع [illegible] كما عرفت ولذا تعلق بالاباحة
الى خلاف بعض العامة موذنا بعدم الخلاف فيه بين الامامية بل [illegible] بالاجماع عليه وعلى انه
يجوز للخدمة وان كان المستعير اجنبيا مع الكراهة [illegible] اما لو كانت فيه واذا كانت شابة
كما في تعلق الفرق بين الاستعارة والتحليل ان الاول [illegible] العين للبضع
[illegible] الثاني صريح في تسويغ البضع بخلاف الاول بل ان الاصل في الفروج الاقتصار على الاسباب
المنصوصة بخصوص وهو منها [illegible] الاستعارة والاجارة ونحوهما ويكره استعارة الابوين
للخدمة مراعاة للحرمة واحتاط في الاعتاق بمجرد الملك ويستحب للترفه والرفاهية وتحرم اعارة
العبد المسلم من الكافر كما في البيع مع وجه الجمع بينه وبين عبارة تحته فروع الاول

لو تلف

لو تلف الصيد عند المحل المستعير من المحرم لم يضمنه المحل لزوال الملك المحرم عنه بالاحرام [illegible]
الضمان للكفارة لا انتقدي بالاعارة للمحرم الى سائد فلو ارسله فورا او قبل ان يستأبان الكفارة
تسقط والا فلا وقد تقدم في الحج الملاق المتن للضمان بالتسبيب لا خذه [illegible]
[illegible] ويحتمل عدمه الا بالاتلاف والتعدي ولكن التفصيل الزبور الثاني لو قال
اعرتك حماري لتعيرني فرسك فالاقرب كما في الايضاح وتعليق انه يجوز لوجود المقتضي وفقد المانع
الا احتمال كونه منافيا لمقتضى عقد العارية وهو التبرع بالمنفعة وتبرع انه قد يضعف بانه
شرط لا عوض اذ العوض يدخل الباء لا اللام ومدخول اللام هو الداعي وظاهر ان الكلام [illegible]
على العارية [illegible]
[illegible] يذكر فالبابة ذكر الداعي ليس منافيا لمقتضى العقد بل بيان لمقتضيه لكن لا يجب
الوفاء بهذا الشرط للاصل وعدم وجوده كون الشرط اعلى من العقد وليس على واحد منهما اجرة لانهم
للاصل اما لو لم يعر الثاني فالاقرب كما في الكتابين فيه الاجرة اذ الداعي على العارية ذا الشرط
فيرجع المستقر الى المستعير اجرة على انه اذا اباح المالك شيئا مع ما له الداعي مخصوص فالاصل عدم
اباحته بعد ونحوه الاصل في كلام التعليل حصر العارية [illegible] مدخولها مع ان الاصل عدم علقا اجرة انهم
[illegible] بالتصرف به وتلك غصب ومعه اوقع
[illegible] مباح وبعد التصرف فلا تحدث الذا امانة او عاشر فما ظهر وفاه او لا والا كلام في الاول
وعلى الثاني فاما يجبر على الوفاء او لا والاول غير جائز لا استلزامه انقلاب العارية لازمة ما مقتضى الثاني
وعليه فاما يجبر على [illegible] اجرة المثل او على احدهما تخييرا او لا يجبر على شيء والاخير ظلم اذ هو
ظلم [illegible] ظلم وابطال للحق وتضييع اذ المالك لم يرض بالتصرف مجانا فاجباره عليه
ظلم وبمجرد التصرف يستحق ان لحقا على المتصرف عقلا وعرفا فهدره تضييع والاول يرجع
للبدل على المبدل منه مع التمكن منه اذ الوفاء على المبدل منه لم يكن واجبا فلو وجب الوفاء على البدل
يلزم ما ذكر وكذلك التخيير فيتعين الثاني لولا قولهم في الماخوذ بالسوم اذا تلف بلزوم السوم

لو يمكن المالك من ترك العوض بسقوط الاجرة
على الغاصب ايضا

الذي سوماه من ارضاء هابه موجبا للزوم مارضيا به هنا فيمن اعارة الحمار الذي يورث بدلها اغنى اجرة هذا الحمار المعروف لمدة المعينة ان عينا هذا والا فاجرتها بقية ارعارة الحمار الاول لو فكن لما كان الماخوذ بالسوم ما خرج من الاصول بالاجماع كما استاد المحقق الثالث في كتاب الغصب ايضا الحاق غيره به يكون قياسا فاخرج من الكل الاول متعينة تماعده ما ذكرنا او احتمال عدم العوض ايضا لكون لفظ العارية حقيقة فيما لا عوض فيه فيكون هذا الشرط مما لعا لمقتضاها فيكون باطلا ولا يفسد بها لان الشرط الغير اللازم الوفاء المسمى مشبطا بالمشروط فيه كي ينتفي بانتفائه فيبقى العارية وحدها فليحمل على مقتضاها وهو هم المبتدع او لكون الاذن في الانتفاع حاصلا في الجملة وغايته ما يقتضيه الشرط المسلط على الفسخ به دون الوفا به كما في البيع [illegible] نحوه واما الاجرة فلا مضعف اد لها ما ذكرنا وثانيهما ان الارتباط [illegible] الموروث للفساد هو الارتباط في القصد لكون العقود تابعة للقصود وهو هنا موجود حيث ان المعير لم يعر حماره الا مقيدا بهذا القيد وثمرة عدم اللزوم ليست الا عدم وجوب الوفاء والا فلا فرق بين اللازم وغيره في اصل الارتباط وثالثها باختصاصه بظهور عدم الوفاء [illegible] فلا انتفاء نفس اعارة الاول فينبغي ما ذكرناه بعد استيفائه او عدم امكان الفسخ من وجه آخر سلبا فيتم مطلقا بعدم الفصل الغير المكمل المنعكس بحكون المختار منتبنا ومما لعر ناميا على ان السلطنة على الفسخ مع امكانه لا تنافي لزوم الاجرة على تقدير علم الفسخ والا للزم عدم وجوب الاجرة على الغاصب لو تمكن المالك من استرداد العين ولم يستردها اختيارا وهو خلاف الاجماع [illegible] وما ذكر الاذن لم يظهر وسره ان الاسترداد لما جاز حال الرد فورا على الغاصب لازم فكان من تساهل الاول قد يتوهم الاذن وعدم الاجرة فكذا من تساهل الثاني يتوهم الاجرة بل واولى وبالجملة كما هو مسلط على الاجرة هنا ايضا مسلط على الرد فتركه مع تصرفه في مال الغير بدون الاذن ومقتضاه الاجرة ففي المقام ايضا كلاهما مسلط على الفسخ وهو على الثاني واجب دون الاول وما ذكرناه هو المعول عليه ولزم

وقد يجاب

ثم لا يخفى ان نقض العدل في بقية الاعمال

المنوي في العارية وثمرة الحال كما في الحاق العارية

ذكر المحقق انه حيث صح باجرة المثل فباجرة لا اهتمام

اوجب تمكين المعير للحال شرعا مع المنفعة مع التمكن من الفسخ

وقد يجاب عن الثالث ايضا بانه لما كان عقد العارية في غاية الضعف ولذا نقول فيه على قول الاحوال كالظرف الذي فيه الهدية والقصعة المبعوث فيها الطعام فانه يجوز اكل منها وكذا تبرية ايضا في غاية الضعف وهي مجرد اباحة الانتفاع انتفت ثمرتها بادنى سبب بخلاف العقود اللازمة او المثمرة للملك وهو كما ترى [illegible] وتناسب ويشكل الحكي عن كره من ان البيع مثلا مبني على اللزوم وعدم فعل الشرط يوجب تزلزله فظهر ان الشرط في ذلك واما العارية فان الحق العقد فيها هو الاباحة التي لا شيء اضعف منها وجوازه ثابت على كل حال فلا بد للشرط من اثر ولو ليس الا عدم جواز الانتفاع به ونحوه فيمتنع منه الا بعد فعل الشرط ولو في لا عرف الذي يتعلق [illegible] او غرسها او بتطيبها العدو والمشي ونحو ذلك فهي اجارة فاسدة لكون مدخول الباء عوضا [illegible] واذا لا عوض في العارية فيجب صرفها الى الاقرب اليها وهو الاجارة [illegible] من المنفعة مع بقاء العين [illegible] واستيفاؤها في اعتبار العوض [illegible] لا يخفى جدا يحيث قالوا كلما صح اعارته صح اجارته من غير عكس وفيه ان ذكر العوض [illegible] ينافي العارية [illegible] واحدة حقيقة في العارية فصرف الحقيقة بالمناسبة ليس باولى من العكس بل هو اولى قطعا فليكن هذا عارية فاسدة فالتحقيق ان المراد ان اراد المشابهة بالاجارة او شرائها معا في جملة من الاحكام فهو حق والا فلا اذ اصالة الحقيقة لا تسقط بامثال هذه المناسبة وحدها والبناء على ذلك مشاهد وعلى التقدير تقتضي اجرة المثل اذ المالك لم يبذل المنفعة مجانا اذ الشرط فيما بينهما لم يكن منه وعلى الاصل مثله اجرة المثل كما في [illegible] نعادلها اعتك اما بعشرة دراهم الثالث لو اذن الولي للصبي في الاعارة جاز مع المصلحة لما مر من ان المعير حقيقة هو الولي والمولى عليه آلة محضة بعد عدم اعتبار عقده هنا بخصوصه الرابع يجوز استعارة الفحل للضراب

لان المني كالبول والروث [illegible] فالاخبار لا بيان في بقاء البعض المشترط في العارية ودفيه نظر

وكذا الحلب للصيد والسنور ردا لعهد كلث بلا اشكال او استعارة الشاة للحلب وهي

اي الشاة استعارة لذا الاعسار باسم المنحة بكسر الميم [illegible] ومعناها العطية

المناسبة لمنحة ويكون رجوع بتمييز الى الاستعارة الا هو الانسب ولذا الرجوع في اللبن مع وجوده

عينه عينا او قيمة وكذا غيرها من الانعام وغير اللبن من الصوف ونحوه كما ذهب الكل

ذهب الاظهر الاشهر الاقتصار على الشاة واللبن للنص العام [illegible] المخصوص بها المعتضد

بالاجماعات المستفيضة فالتعدي قياس لا نقول به الفصل الثاني في الاحكام وهي اربعة

مضافة الى ما مضى الاول الرجوع من الجانبين او احدهما واعلم ان العارية عقد جائز من الطرفين

اجماعا يجوز لهما الرجوع متى شاء الا في مواضع ستة في ذلك مجتمعة هنا منتشرة لنشر البها

في ما لا يقع ما فيها من الوفاق والخلاف فاولها اذا عار لدفن ميت محترم فيه وهو موضع وفاق — اتفاقا كما في [illegible]

كان في ذلك نبش عن كرم لا نعلم فيه خلاف وادعى في عدم الخلاف كما كلث بين العامة والخاصة كما هو — وادعى [illegible]

داب [illegible] فقهاء الطائفة [illegible] كذا والغنية وهو الحجة فيه لا ما عللوه به من

الحرمة اذ هي متعاكسة وحينئذ الملك لاعتقادها بالسلطنة الحقيقية واستواء عدم خروج

السلطنة تزيدها بجواز الاعارة غالبا اذ ينفي لضرر ادرج ويمتنع نبش القبر الى ان يندرس

اثر المدفون بالمرة فيعلم غالبا ببقى في ذلك انه راس عظام الميت وصيرورتها رميما مبنيا على الغالب — الى حصول الى صار جميع اجزاءه رميما اتفاقا كما في الطهارة

من انه راس اللحوم والاشعار وغيرها قبل العظام والثاني الاعارة للرهن بعد وقوع عقده لانه لا ازمة فيه ومرجعه

ومرجع محله والثالث ان يعيره الارض فيبني فيها او يغرس مدة معلومة فانه حكي عن [illegible]

عدم جواز الرجوع فيها طول المدة والمشهور المنصور خلافه وهو وهم في غير الموقتة [illegible]

وحينئذ فلو رجع دفنها قبلها فلو رجع في اذن البناء [illegible] او الغرس قبلهما وجب الامتناع

بلا خلاف

تقييح شقي عارية — كما ان اقرار الموجود كونه ما دام عند المستعير فيه على المستعير الذي رجع الى المعير

بلا خلاف وحج منه للاصول لسلامته عن المعارضة ولسى على المعارضة المحضوضة في العارية

ولو رجع قبل الدفن اجمع [illegible] كان دفن بل اجماعا ظاهرا للاصل وكونه من باب الايجاب بالاحتياط — ولو بعد الوضع فيه

والعلمي على تقديم [illegible] اسرار البناء طاهر وغيرهما كما يأتي من ترجيح الحقوق ايضا مع تعارض

اذ التالف في العين فيه الحفر لا عن لحد و [illegible] الايجاب بالاحتياط وان يأتي الحج الاان تحقيق

الكلام فيه تقديم ترجيح الحقوق وهل اجرة الحفر اذا لم يكن لها فيها الكلام ولا ما ذكرنا منه بل من قبل الشرع

كولي الميت والصغير والمجنون في ونحوها في البنا والغرس على الولي من ماله ادمن مال المولى عليه — في التقديم

وجهان باولهما قال لذكرة وحفر القبر حيث كان عنوانه فيه لا غيره فلوجد ذلك فيما عداه اعم العموم ما

تبرعه للدليل من كونه تقصيرا من الولي وان [illegible] استغراق الاجماع اذا لم يكن ليعتد منه وضعف

ثانيا بان الاقدام على المباح الشرعي لا يعد تقصيرا لا ما ذكره وكانه عادة تاليها بانه بحتمل ان يكون مقصورا — ولو [illegible]

لا تقصيرا او لا حقا بانه ان اقدم عليه بدون مراعاة المصلحة فاقدامه خروج عن الولاية والا فلا يكون

مثل شراء ما فيه منفعة نظر الولي ومضرة وعنى في الواقع فانه ليس على الولي شيء اجماعا فكذا هنا — فيه حيام

وخامسا بانه حسنا [illegible] ما على المحسنين من سبيل على انه لا يزيد على اعارة مال الصغير فكما

تجوز بدون الضمان عند المصلحة فكذا هنا فيلزمك الى متابعة كون فيما كان للولي ببعد وجه منه وضعفه

اظهر ضعيف فان دفن [illegible] او نحو ذلك ونحو ذلك اي بعد الرجوع وقبل هذه فلما لك القلع

مجانا الهدم [illegible] والهدم والقلع مجانا بالحاصل والمطالبة بالاجرة لتعطيل الارض

بهذا العقد ولم يحقق اجماعا لضابط الغصب كرجع بعد البناء والغرس او الزرع فلا

الا بشرط جواز الاجابة وبل فعل مباح صح بالاجماع عليه في البناء في الدلف اذ لم يكن الى مدة

معينة [illegible] فحكي خلاف الكاتب المتقدم في العينة واطلاق الاقربية في المتن لا يباني الاجماع لان الاجماع

مبني على الحدس فلعله كان عنده لا اعتنا بالمتن فالاول تقوى عليه من هذه الجهة وغيره ارد والخلاف في الزرع

عن ابي الفتح والحلي فيمنعا الرجوع قبل ادراكه وان دفع الارش لان له وقتا ينتهي اليه وقد اقدم عليه

مسألة لو [illegible] على [illegible] الذي غرس [illegible] في الارض
وبا [illegible] المشتري [illegible] البيع [illegible]

[illegible] على الدفع

في ابتداء العارية [illegible] وهو رابع المواضع الستة في ذلك وضعفه انه [illegible] على [illegible]
دفع ارش الغرس والزرع اما قبل القلع كما يقتضيه لفظ [illegible] العلامة على دفع الزيادة
على القائل [illegible] قبل القصاص [illegible] او دو بعده [illegible] كما يقتضيه الاصل وعدم [illegible]
للغرامة قبل الجناية وخروج القصاص [illegible] عما ذكر و[illegible] في المذهب [illegible]
الفارق وهو عظم خطر القتل [illegible] الغرس والزرع [illegible]
بالاذن فلا يجوز اتلاف شيء منها مجانا كما في [illegible] وقد تقدم في تزاحم الحقوق مع ما عليه
وله [illegible] الاشارة الى الخلاف [illegible] لا كالمتن [illegible] رجوع منه عن الاشكال الى الجزم [illegible]
كما حكي عن قوم لانه غير مستحق للبقاء ولا [illegible] وانما هو عارية [illegible] العارية [illegible] المستعقب
الضمان ولان [illegible] المطالبة بتفريغ ملكه متى [illegible] و[illegible] المستعير [illegible] غير
مستحق للتلف والعادية [illegible] لا [illegible] فلها المطالبة [illegible] وملكه كما كان [illegible] بالفعل
بالفعل اذ كان [illegible] فلو رجع والغرس [illegible] وكان [illegible] الارض
[illegible] لانتفاء الاذن [illegible] مالك الارض [illegible] فكان [illegible]
الى الحاكم [illegible] المستعير [illegible] اذا [illegible] احترام المال
الى الان [illegible] والجمع بين الحقين هو [illegible] مع الارش او الابقاء مع الاجرة
~~[illegible]~~
ان قوله [illegible] الزرع [illegible] ولو قبل ادراكه [illegible] الى دفع [illegible] وقوله [illegible]
توقف [illegible] مالك الارض [illegible] الاجرة على [illegible] منها [illegible]
الى [illegible] اذا دفع صاحب الارض قيمة الغرس [illegible] صاحب الغرس [illegible]
وملك صاحب الارض الغرس [illegible] عليه فلا [illegible] بل
يتوقف على التراضي وكذا الكلام في الابقاء بالاجرة [illegible] في الارض [illegible]

[illegible] ولو رجع [illegible]

ولو رجع في عارية الجدار لوضع الخشب قبله اي قبل الوضع جاز بلا خلاف وكذا بعده [illegible]
على الاقوى للاصل و[illegible] الاقوى [illegible] الى الاحتمال لا القول اذ لم يحك خلاف هنا [illegible] واذا
رجع بعده فيستفيد بهذا الرجوع فائدة [illegible] الاشارة وهي
التخيير بين طلب الاجرة للمستقبل [illegible] المستعير وبين القلع مع دفع ارش النقص
ثم قوله وان ادى الى اخراب ملك المستعير لكون الاطراف الاخر مبنية عليه على اشكال
[illegible] الى خلاف [illegible] حيث لم يجوز ذا الرجوع [illegible] لان الثابت [illegible] ملكه [illegible]
ملك الغير [illegible] وتخريبه حرام [illegible] المنع ترجيحا للحرام على الجائز وهو خامس المواضع
و[illegible] للاصل وكون التخريب [illegible] اقدم عليه المستعير ومعارضة حرمة تخريبه بحرمة
تعطيل المستعير لملك المعير [illegible] على حاله [illegible] جائز [illegible] ملك الغير حرام
والجمع بين الحقين [illegible] ما ذكره في المتن [illegible] في ايثاره يجيب ولو انهدم
[illegible] على [illegible] واذا [illegible] المستعير [illegible] الخشب [illegible] باختياره
او باكراه مالك الجدار [illegible] الشجرة المغروسة في ملك الغير وهكذا [illegible]
المستعير اعادته [illegible] الى ما كانت عليها
باذن المعير او بغيرها [illegible] بلا خلاف كما في [illegible]
المحقق [illegible] الاول لو رجع في الاعارة للدفن بعد وضع الميت في القبر قبل الطم جاز
كما [illegible] خلافا [illegible] لو رجع قبل الغرس [illegible] المستعير بالرجوع حتى غرس [illegible] كان
حكمه [illegible] في انه [illegible] القلع [illegible] على اشكال [illegible] الاصل وانتفاء الاذن في الواقع وعدم
[illegible] الاحكام [illegible] العلم والجهل [illegible] في الترجيح وعدم تبليغ الرجوع
[illegible] الثاني اذ [illegible] تحقق هذا الرجوع [illegible] مع تحققه وعدم بلوغ
الرجوع [illegible] بالمثل [illegible] اذ التغرير [illegible] حكم وضع [illegible]

[illegible]

لو كان ممنوعا من الغرس وعاديا بالزم التكليف بما لا يطاق وتكليف الغافل فيكون من حصول الاذن
لم يتولد الامن التي حنوا الاول فيكون حكمه حكمه وفي تحقق فرع المسئلة على ان الماذون له اذا هل
يبطل اذنه برجوع الاذن قبل الفعل وان لم يبلغ ام لا فحوى لها على الوكالة وفي رجوع الموكل وفيه
نظر وفي استحقاق المعير الاجر بدون الاعلام الاجرة فتبدا اي قبل القلع او قبل بلوغ
الخبر [illegible] وان كان الاول [illegible] اوقع في القلب [illegible] نظر ينشأ من الاشكال المذكور الخ
فيستحق الاجرة لو تحقق القلع مجانا والا فلا ولو حمل السيل نواه فنبتت في ملك غيره اجبر المالك
اي مالك النواة على القلع [illegible] مالك الارض بل يجب اطلاعه عليه يجب الشرع
على القلع او الاستيذان من مالك الارض لانه حينئذ كمملوك على مالكه فهو من الامانات التي يجب
ايصالها الى مالكها كما لو حمل الجمادات ونحوها اذ حفظ كل مال واجب والخبر من مقدمات الحفظ والبقاء
وان النواة [illegible] في الصورة المفروضة من الامانات الشرعية بلا شبهة كثوب يطيره الريح ونحوه
فالحكم يعم كل هذه الامانات فلو [illegible] ما امكن مع الاطلاع يكون غاصبا [illegible]
فيؤخذ بالاغلظ ولو لم يطلع وكان مما يؤخذ على ابقائه في مكان اجرة عادة تجب مثلها عليه
لو لم يتبرع صاحبها [illegible] فالكلام فيما عرض عند المالك متفرع على ان الاعراض مزيل الملك ام لا
فعلى الاول لا اجرة ولا على القلع اجبارا كما قد يظهر من تحقق وقلع بنفسه لانه
[illegible] وان عليه تسوية
الارض لانه قلعه لتخليص ملكه [illegible] لان القلع [illegible] لصاحب الارض
اعوه وفيه ان العلة ليست هي الفائدة [illegible] بل المباشرة [illegible] على مالك النواة دفعه
لتفريغ ملك الغير ولذا لو اذا ازالها [illegible] بدون ارش النقص اذا وجب
عليه هو حفظا للامانة الشرعية لا تنمية في ملكه وتعطيل ملكه ولا على مالك النواة اجرة الازالة
وتسوية الحفر ايضا لانه عملها بنيابته عنه باذن الشرع ولو جهل المالك فكسائر مجهول المالك
الثالث لو رجع المعير في اذن الزرع وقد بلغ الفصل وجب قطعه مجانا لانتفاء الضرر

[illegible]

ومع الضرر الارش كالوارث الرابع لو شرط القلع ابتداء عند الرجوع مجانا وتسوية الحفر
الزم الوفاء ولا ارش لان الشرط كما يلزم وجوب الوفاء بالشرط في العقد الجائز بل لاقدامه على الضرر
من جانبه ان شرط الاول اي القلع مجانا لم يكلف المستعير التسوية اذ كلاهما رضيا بالقلع ابتداء
والرضا بالشيء رضاء بلوازمه ومنها الحفر ولا اجرة على المدة الماذون فيها الخامس لو لم يشترط
القلع فازاله المستعير بدون امر من صاحبها فلعل ذلك بلا اشكال وهل عليه التسوية
اشكال ينشأ من انه كالماذون في القلع باصل الاعارة اذ الاذن في الشيء اذن في لوازمه التي منها
القلع مع شاء والذي يحق لوازمه الحفر ومن انه قلع باختياره ولا يلزم ان يكون من لوازم الاعارة
القلع اذا لم يكن القلع معتادا في هذا النوع ولعله الاظهر فعليه الارض كما كانت ولعلي تحقق توقف
ولم ار لها وجها بعد القطع بتوقف [illegible] كل تصرف في ملك الغير على اذن جديد وظن ان الاعارة تصرف
والقلع اذا لم يكن معتادا فيه تصرف آخر لم يدل الاذن في الاول على الاذن فيه وكل تصرف غير ماذون فيه
غصب وكل غصب يستعقب الضمان فان قلت لطم [illegible] تصرف آخر فيفعل المالك كان في بقائها مجهورة
لاجل تبرع او غيره من اغراض وحكمة اخرى فاطلاقهم هنا وفي الغصب وجوب الطم بدون التفصيل بين
صورتي الاذن الجديد وعدمها فاسد قلت رضا المالك كان في بقاء هذا الفعل على ما كان فالاصل عدم
تجدد الرأي له فيجب عليه من غيره تحصيله ثانيا ولذا نقول باعادة الآلات المغصوبة من بناء الغير الى محلها
بدون اذن المالك وفيه نظر ولم يتعقبه الاجماع عليه لكنا انما نحتاج الى الاذن الجديد بعد وجود السادس
يجوز للمعير دخول الارض والانتفاع بها والاستظلال بالبناء و[illegible] الشجر وكل ما لا يضر البناء
والغرس [illegible] لعدم خروجها عن ملكه بالاعارة فالاصل بقاء سلطنته المتقدمة عليها الا انه
مع الضرر على المستعير وللمستعير ايضا الدخول لسقي الشجر والزرع وحرمة البناء دون التفرج
لكون الاول من ضروريات الاستعارة الدال عليها نفس الاعارة دون الاخير السابع لكل من المستعير
والمعير بيع ملكه من صاحبه ومن اجنبي خلافا لبعض العامة فلا يبيع المستعير ملكه لانه معوض

[illegible]

سبعة مواضع لنفي الضمان في العارية

النقض والهدم وبرده الفتوى على بيع الحيوان المشترط بالبيع مضافا الى العموم بل الاستصحاب

الكائن لو اعاره للغرس مدة معينة فلا الرجوع قبله وقبل انقضائها مع الارش وهو تفاوت

بين كونها قائمة الى حين انقضاء المدة ومقلوعة قبل انقضائها لو له الرجوع بعدها والالزام بالقلع

مجانا خلافا للكركي في جامع المقاصد ولا فرق فيما ذكر بين الغرس والزرع على اشكال في بناء

من اذن الغرس والبناء للتابيد فيمكن التوقيت فيها باي مدة اراد المعير لعدم تفاوت الازمنة

بالنسبة اليهما وهذا بخلاف الزرع فان للزرع مدة ينتظر فلا يسوغ له الرجوع عنها

فلا يجوز التوقيت بالقاصر عنها ولا القلع بالارش لانه اقدم عليه بنفسه فيكون كالاقدام

على الدفن في الاحترام كما عن ح والكركي ومن ان الناس مسلطون على اموالهم والمسلمون عند

شروطهم ولم يعتد به الا باحترام المالك الا الى الامد المخصوص وقد دخل المستعير على القلع عند

انقضائه فيجب الوفاء ... الدليل على جواز القلع مطلقا ولو قبل المدة مع الارش في موضع الاشكال ما اذا لم يكن

عدم ادراك الزرع مستندا الى تقصير المستعير فان اخر باختياره حتى ضاق الوقت وجب

القلع مجانا الثاني في الضمان واعلم ان العارية امانة لا يضمنها المستعير باجماع علمائنا في الغنية

ثم تعرف عليه النصوص والاصول ... الا بالتفريط في الحفظ او التعدي او اشتراط الضمان

بلا خلاف في شيء منها بل اجماعا كما في الغنية وكذا وغيرهما ... وقد مر الدليل على المستثنى منه

واول المستثنيات ... وعلى غيرها النصوص مستفيضة ففي الصحيح بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم

الى صفوان ابن امية فاستعار منه سبعين درعا باطراقها فقال اغصبا يا محمد فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم

بل عارية مضمونة وفي ... المستفيضة منها الصحيح لا تضمن العارية الا ان يكون اشترط فيها ضمان

الا الدنانير فانها مضمونة وان لم يشترط فيهما نا مضافا الى عموم المؤمنون عند شروطهم والاقدام

على الضمان وعدم رضاء المالك الا على هذا ...

عدم ... دليل الاول

وان الاصل في اليد الضمان خرج العارية المحضة بدليل فبقي المقترن بلا مانع وشرط الضمان

ونفي اشتراط كون الشرط في ضمن عقد العارية او ما يقوم مقامه وجهان تقتضي جميع الاصل والمقبوض

حيث ان الاصل عدم لزوم الوفاء ... بالشرط الا فيما اذا كانت في ضمن العقد اللازم خرج

اعتبار اللزوم هنا بالدليل في اشتراط كونه في ضمن العقد على حاله ... الصحيح المزبور

الى العارية الاول ومقتضى سائر الادلة المذكورة والقضية النبوية المذكورة الثاني فلعله الاظهر

او كانت ذهبا وفضة وان لم يشترط الضمان الا ان يشترط سقوطه فلا ضمان ح بلا خلاف في

شيء منها ... في شيء منها تقييد واطلاقا الا في دخول المصوغ الغير المسكوك في

هذا الحكم فانه محل نظر بل خلاف في الكتاب المتن ...

... بعدم الفصل ... الاحكام

المصوغ الدخول بل في الغنية الاجماع عليه وان لم يكن في عبارته نصوصية بل ولا ظهور

لاحتماله بعبارة فيه وان لم يعد للاصل اذ فرض جعل المسكوك مصوغا فتيم ... بعدم الفصل

وعلقة باشتراك مثل هذا الاصل والفرع في الاحكام ... وعموم التعليل في الخبرين منها الصحيح

انقبل الارض بالثلث او الربع فاقبلها بالنصف قال لا باس به قلت فاقبلها بالف درهم

فاقبلها بالفين قال لا يجوز قلت كيف جاز الاول ولم يجز الثاني قال لان هذا مضمون وذاك

غير مضمون ... موثقا اسحق وابي بصير ... فحكم ... ففيها الا الذهب والفضة

مضمونا فتم وخصوص ... الخبر ... احدهما الحسن كالصحيح ...

لا تضمن العارية الا ان يكون قد اشترط فيه ضمان الا الدنانير ... فلا يلزمك تواه الا الذهب

والفضة فانهما يلزمان الا ان تشترط انه متى توى يلزمك تواه وكذلك جميع ما استعرت فتشترط

عليك لزمك والذهب والفضة لازم لك وان لم يشترط عليك وثانيهما الموثق العارية ليس على

مستعيرها ضمان الا ما كان من ذهب او فضة فانهما مضمونان اشترطا او لم يشترطا اذا

استعرت عارية بغير اذن صاحبها فهلكت فالمستعير ضامن [illegible] للقول بعدم
الاصل او عموما عدم ضمان المستعير وخصوص خبر [illegible] الصحيح [illegible] لا تقتضي العارية الا ان
يكون اشترط فيها ضمان الا الدنانير فانها مضمونة وان لم يشترط فيها ضمانا [illegible] ليس
على صاحب العارية ضمان الا ان يشترط صاحبها الا الدراهم فانها مضمونة اشترط صاحبها او
لم يشترط ولكن الاصل مدفوع بالاستصحاب والاستقراء بالاخص منه كما مضى والعمومات تخصص
بالخبرين المعتبرين كما تخصص بالاخيرين ايضا فينحصر الامر في التعارض بين هذين والترجيح لاحدهما
على الاخر وهو كما ترى اصلا واستقراء وشهرة واجماعا مع الاول بل وكذا دلالة اذ دلالة
الاول على ضمان مطلق الذهب والفضة مسكوكين كانا ام لا [illegible] باطلاق منطوق الحصر
ودلالة الثاني على عدم ضمان غير المسكوك منهما مطلقا سواء كان او من الثوب [illegible]
بعموم مفهوم الحصر وقوة المنطوق ولو كان اطلاقا على المفهوم ولو كان عموما ظاهر والجملة
ضمان الذهب والفضة ملفوظ وعدم ضمانها ليس بملفوظ والملفوظ اولى ولانهم [illegible] حديثي
وعدم ضمانها ليس في حديث الا ومعه عدم ضمان الدراهم او الدنانير وهما معا فالعمومات
تنفي ضمان الجميع [illegible] ينفي ضمانه وخصوص الخبر الاول ينفي ضمان الدراهم
والثاني بالعكس [illegible] فيرجع المسئلة الى انه اذا ثبت لمطلق له ثلاثة افراد او اكثر حكم [illegible]
ثم ثبت لفردين منه هذا الحكم [illegible] بنحو الحصر بحيث ينفي كل منهما الحكم عن الاخر [illegible]
وعن الفرد المسكوت عنه الحكم ثم قام اجماع او دليل آخر على ان نفي كل منهما الحكم عن الاخر غير مقصود فهل هذا يكون قرينة
على ان نفيهما معا عن الفرد الثالث ايضا غير مقصود ام لا مقتضى اصالة عدم تقييد المطلق بهذا التقييد البعيد
[illegible] الموجب لتفكيك الافراد هو الاول بل لا يبعد دعوى [illegible] فيه الحكم والحاصل ان مثله الوقف
محمول على التمثيل والتوضيح وذكر الخاص بعد العام لا على التخصيص وامثلة كثيرة و[illegible] المتتبع
المتامل فيها يعرف ما ذكرناه بادنى تدبر انتهى [illegible] ليس للقول الثاني مرجح الا العمومات وهي سند
احد الخبرين وقضية التمثيل والتوضيح تضعف الاول كما يضعف الثاني ان احد خبري الاول
[illegible] الذهب
والفضة مطلقا انتهى [illegible] وان كان قاصرا [illegible] انتهى
انتهى

واستفراغ [illegible] العواري والاسم [illegible]

ولعل [illegible] كلام تحقيق [illegible] لا تعارض بين هذه الاخبار [illegible] بل [illegible] بجميع الاستثناء

انتهى في [illegible] قطرة من الحجر ونقطة من الصدقة عددناها [illegible] بالبول وبدل على المعنى
الموفق [illegible] المشايخ الثلثة عن عماد عن الصادق ع وهو طويل وفيه موضع من الدلالة منطوقا ومفهوما [illegible] كان الامام
على شبر [illegible] كان او على موضع ارفع من موضعهم لم يجز صلوتهم واذ يخلى مفهومه الى مفهومين كما تقدم نظيره واولهما اعم
من الثاني بعكس المنطوقين فيجب الاخذ بالثاني فيكون مفاده انه ان لم يكن على موضع ارفع من موضعهم جازت صلوتهم و
صلوتهم [illegible] الظاهر انه ما لم يخرج العلو عن العادة لم يصدق الارتفاع ولو كان بقدر شبر بل شبرين [illegible] وهو [illegible]
واما المناقشة فيه بضعف السند و[illegible] كما في [illegible] غاية الضعف بعد كونه موثقا موجودا في كتب المشايخ في جميع
معمولا به بين الطائفة بل اصلا لهذه المسئلة وغيرها بلا شبهة مع انه لا [illegible] بعض الناقضين فيه [illegible]
وعدم ارتباط البعض [illegible] بالاخر [illegible] الخبر بجميع اجزائه جامعا [illegible] انه قال [illegible]
عماد ولو كان ارفع منهم بقدر اصبع الى شبر فان كان ارضا مبسوطة وكان في موضع منها ارتفاع فقام الامام
في المرتفع وقام من خلفه اسفل منه الا انه في موضع منحدر فلا باس [illegible] وهي تدل بمفهومها على ان [illegible]
ثم واما الشبر فيبتني على دخول الغاية في المغيا وعدمه فان تم ما ذكر يلزم التنافي بينه وبين [illegible] الذي
ذكرناه [illegible] وسلم فاي موضع منه يدل على المنع من الزيادة على الشبر [illegible]
فهل مجرد اتمام لفظ الشبر او [illegible] فعليه بيانه وكيفما كان فالكلام
في المقام الثاني انه علم مما ذكر حيث ان دليل المقدر [illegible] هو ما ذكر ظاهرا ودليل المقدر [illegible] الاخبار المتضمنة
[illegible] بمقام الوجوب [illegible] فالظاهر انه [illegible] بين الموقفين [illegible] دليل [illegible]
هو تقديم المفهوم الاول على الثاني وحملها معا على [illegible] كما [illegible] وكلاهما كما ترى خلاف الاصل
[illegible] ان [illegible] اجماعا [illegible] على جواز [illegible]
الا انه [illegible] على موضع [illegible]
من الصف على موضع [illegible] اجماعا [illegible] وعليه الاطلاقات وهكذا [illegible]
الطاري في اثناء الصلوة كما قد يتفق في السفن [illegible] في الامام نظرا الى الاصل والاطلاقات وعدم ظهور الوقف
في الاستدامة انتهى ولو اختل هذا الشرط تبطل صلوة الماموم فقط ولو كان [illegible] لا صلوة الامام انتهى كما عن [illegible]

[illegible]

[illegible] على طرف [illegible]

او [illegible] الذي [illegible] والامام

[illegible] واما [illegible] دليل [illegible] الاطلاقات [illegible] الامام

١٨٠

ولا صلوة بالصفوف اذا اجتمعت سائر الشرائط ويجوز ان يقف الامام في اعلى المنحدرة من جنب انها منحدرة بلا خلاف
فيه ظاهرا ولا في جواز وقوف المأموم اعلى بالمعتد به ما لم يحصل البعد المفرط فيهما معا كما صرح به في الاول الحكم في المنحدرة
ح ذو الاصل في الحكمين معا ايضا الموثق المتقدم الا انه في الثاني صرح بجواز الاقتداء وان كان المأموم ارفع منه لا ينبغي
كثير وح فيتفاوت الامر في البعد في المسئلتين ولا سيما انه قد تقدم في قسم من الموثق كلام كري لها في ظهور التقدير
جواز العلو في المنحدرة انه يشبر كما انه قد يستقيم ذاهر من نسخة يب وقد مر انه ذرح فيقوى اشتراط عدم العلو المفرط
في المنحدرة مع انه من البعيد جدا جواز وقوف الامام في اعلى الجبل العظيم المنحدر وتمادي الصفوف الى اسفله وكان البعد
العلوي الاستعلائي بينها متفاوتا بميل او ازيد مثلا وعدم جواز تحديد من [illegible] الاف مثل ذلك في غير المنحدرة المتابع عن نية
الاقتداء وعليه اتفاق العلماء كما في المعتبر وهو الاجماع كما في الحقيقة وح فلو تابع بغير نية الاقتداء واكتفى بذلك
بطلت صلوته اجماعا للاصل وخصوص الصحيح فيه لا ينبغي للرجل ان يدخل مع قوم في صلوتهم وهو لا ينويها صلوة
بل ينبغي له ان ينويها فان كان قد صلى فان له صلوة اخرى والا فلا يدخل معهم فان النهي فيه عن الدخول بدون النية
بدون النية ظاهر في الفساد وصرف لفظ لا ينبغي وينبغي فيه الى النهي والامر حسب انه لا ظهور لهما عنده في الكراهة
والاستحباب بحيث يصرف النهي الى الكراهة وتوهم انه صدره ادفيلا ظاهر في انه لا ينوي صلوة لا انه ينويها ولكن لا
ينويها جماعة مدفوع بان مرجع الضمير هو صلوتهم لا مطلق الصلوة والمتبادر منه انه لا ينوي صلوتهم صلوة وهو بمثابة الفعل
ظاهر في عدم نية الجماعة والاقتداء على انه لو كان فيضعف فالجابر موجود مضافا الى ان الايتمام والانفراد مما يختلف به
كالقصر والاتمام فيجب تعيين احدهما في النية لتحصيل الامتثال والظاهر ان القربة المطلقة انها غير كافية بذلك ولا يشترط نية
الامام للامامة وان ام النساء وبا جماعة وخلاف احدهما والثاني فيما الحق [illegible] الاطلاقات فلو نوى
الانفراد انه فلا بأس الا انه لا يكتفي به بل بدون نيتها كما في الاصل ولعل اختيار النوبة والاجود الى الاحتياط ربما
ولكنك خبير بان نية الانفراد وعدم نية الجماعة بل نية عدم الجماعة انه لا يستلزم منافي اختيارها بان يقف في
مكان يصلح للجماعة كالمحراب ورضي بما نفعه والتلبس به فان الرضا بالايتمام فقد ليس عين [illegible] الامامة ولا لازمها
بل ان هنا الاكتفاء به القرآن مثلا والرضا ومتابعة الغير فيها كما الحق وبالجملة لما ثبت في الشريعة عدم التضاد
بينها فيمكن تحقق الدعي الى احدهما دون الاخر لمصلحة من المصالح كعلمه بعدم اهليته للامامة لفسق وعلم الناس باهليته لا
ونحو ذلك فلو اشكل ح فرجعه اليه في الشك والسهو وبالعكس ولكن القول بعدم جواز الاول وجواز الثاني عملا
بالاطلاقات

بالاطلاقات فيه وبالاصل في الاول والظاهر من لم يعلم بالاقتداء الغير به الى ان تم علم في الاثناء ينوي الامامة ويثاب لها ايضا
ومن لم يعلم الى ان يفرغ من الصلوة اولى ان تمت فيتفرع الثواب على تاثير الرضا والداعي للتقدم بين في الثواب الاعمال وعدمه
والظاهر بعد الاتفاق الى الاستلزام في الثواب عقلا وشرعا بحسب النية كما هو الاول سيما لو كان التقدم في الفعل في سنة الوجود
وتاكدها كما في اولى الملك والداعي الى كافة الخيرات كيف لا وقد ورد بل قوله المؤمن وحده جماعة الى من كان في نيته ذلك
كما صرح به ايضا جماعة فيما طابق النية الواقع فيه في الطريق الاولى اما من لم يكن له داعي اليها اصلا ولو تقديرا فلا ثواب له
ظاهر مع احتماله لدائم تفضلا وحثا عليها وفي ذلك احتمل الثواب لغير العالم بالقيد في مع تفضلا وفي وجوب نية الامامة
في الجماعة الواجبة قولان ظاهر الحلاق والمتن كما الاكثر هو العدم وهو الاظهر للاصل منضما السليم عن المعارض ويشترط تعيين الامام
مطلقا ولا واحدا كما قطع به الحلي ان واكن المناقشة فيه بان تعليل البعض كالمعتبر له بانه ليتيسر من متابعته اظهار
في انه في مقابل عدم التعيين في التعين بعد الامام فلو تعين في الواقع وعلم انه احد العدلين المرضيين عنده ومن نيته لا بعينه
لا يبعد صح في ذلك العنوان [illegible] وكلما لو انكشف وهكذا ما يشبه ذلك ولعله لذا احتمل بعض البعض بالحاقه
في الصورة المفروضة ولكنه ليس في محله للاصل والمخلفية الشك في انصراف اطلاقات الجماعة والمتابعة وترك القراءة الى غير
المعين نعم ينبغي الاطلاقات الانفراد والقراءة سليمة وح فلو نوى الاثنين ولو توافقا قولا وفعلا وتعين له متابعتهما معا
او باحدهما لا بعينه كل اوبالمأموم او بمن ظهر انه غير الامام ولو كان عليه اسما لا العكس لم يصح الاقتداء ولما ذكر
فالتمام جماعة هنا مسئلة ترجيح الاشارة على الاسم او العكس كما لو قال زوجتي هنده في ثبت طالق فبانت هنده والتوقف فيها
لذلك لم احد وجهه على ان المعتبر الاشارة الاقصد الى الشخص من كلا الاصحاب
اختيار الاطباق في كل من الاشارة والاسم كليها انه قد نصبه خلافا لو اشار الى زيد بانه الامام فخطاء وعنونا بخالا
يترتب عليها عند معا ونيتها نحو المقصود الواقعي تخالفهما انه اثر من الاشارة عن الصلاة ولو اجتمعا معا فكيف الانفراد الاتري
انه لو قال المولى لعبده اقتل عدوي هذا مشيرا الى حبيبه معتقدا بذلك وعرف العبد خطاه في ذلك لم يجترئ بقتله بل
لو قتله كان مستحقا للملام عرفا محتجا بانه كان عارفا بنفسه وعالما بالخطاء وبالجملة الالفاظ عناوين لمعرفة المقصود فاذا عرف
المقصود لا يبقى لها العنوانية ايضا فتسقط عن الاعتبار راسا وكذلك الاشارات وغيرها من الدوال ولا نرى
شعري اي قرينة اعظم من معرفة القصد مغاير المعنى اللفظ فكيف يعتبر من القرائن في باب المجازات ولم يتوقفوا فيها
في باب الاغلاط والخطاءات فلو نوى كل من الاثنين الامامة لصاحبه صحت صلوتهما اجماعا فتوى ونصا ثم ربما

منه بعد قبول قول المدعي بغير يمين اذا كان ممن لا يعلم الا من قبله

الى البينة ولانه لو كان عدم المعالجة شرطا لما حل قبل تحصيل المعالجة وان لم يدعها الا بعد على انتفائها وهو باطل اجماعا ويدفع الاول بان الشرع جعل الانبات الحسي علامة لا مطلقا فعلى مدعيه الاثبات

لان الاصل عدمه ولانه ... من التكاليف كافة ولا يكاد نوهها مما يتحقق العلاج لاحد منهما وتعدد هذه ولا النظر لعدم الدليل على حجيته عموما وخصوصا وتوهم صدق المدعي هنا عرفا عليه لا على من يدعي بلوغه بالسن

البناء الخطري لا الاستقرائي لا ثبت ولا اقل من صدقه عليهما معا فعليهما معا البينة لان اعمال البينتين انما هو فيما لم يكن لاحد الطرفين مرجح وهنا البراءة ترجح جنبة عدم البلوغ فيتعين مدعي البلوغ في صدق المدعي عليه فعليه البينة

لا غير والثاني بان عدم المعالجة ليس شرطا بل دعوى المعالجة مانع ... سائر الدعاوي فان خلوه عن عمله عدم

كون المال سببا لغيره ليس شرطا في جواز التصرف فيه بل دعوى ذي اليد الملكية مانعة فلذا لو وجد ماله بيد غيره فله اخذه

في ظاهر الشرع الا من يدعي الملكية فيحرم بدون البينة وكذا جرح الشهود فان عدم ... الجرح في الواقع ليس شرطا

لوجوب الحكم بل دعوى الجرح مانعة حتى يقضيا بينها وظاهر النحو من هنا انه لا يجوز للحاكم ان يلقن احد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه ولان تعليمه لوجوه الحجاج لا ... بانه لو كان سند الاحتمال لا شرطا في الحكم بالا

الخصم فيكون التلقين غالبا واجبا مثلا لو ادعى مالا فادعى الخصم ... شراءه منه فسكت المدعي لا يجوز للحاكم ان يلقنه

دعوى فساد البيع مع انه محتمل غالبا فلو كان لم يجز الحكم الا بعد علم انتفاء هذا الاحتمال وجب التلقين ... فيجب

... الحق انه ادعى ... عدم الاعتناء بهذه الاحتمالات الا بعد دعوى المدعي اجماع ظاهر

كما ياتي في كتاب القضاء ... لو كان سند الاحتمالات شرطا في الحكم بمقتضى الاسباب الشرعية من ...

البينة ... العادة كذا البيع ... وغيرها لكان التلقين غالبا واجبا والاجماع على خلافه

فلا يعبأ الا بعد دعوى الاحتمال الدعوى ايضا والاثبات ايضا في الاشتراط بحسب البلوغ اجماعا فان دون ... ومن

كلامهم فيجب الحكم بالبلوغ عند تحققه الا ان يدعي مدع خلافه وما ذكرنا ادلى من التعلق بالشبهة الدارئة ... الاحتياط

في الدماء التي لا يستند رأسا اليها كاغلاك وبعده غيره لان وصل الاحتياط في الدماء والايات والاخبار الناهية المتضمنة للوعيد

الاكيد على القتل وهي مختصة بقتل المؤمن بل ... الكافر ... مستفيضا بل متواترا كتابا وسنة بالقتل حينا

وحده نوع من القتل حاكما او لو تراءى ابقاء النفس ولكنها استحبابية لا وجوبية ثم تحسين التعلق بهما باطل قبول

قول المدعي بغير يمين اذا لم يعلم الا منه ولا ضرر فيه على الغير وهنا كذلك مضافا الى ان اليمين هنا دور كما في ... ايضا

... [illegible]

وخصوصا ... بالايتمام او شكا فيما اضمراه ففي الخبر المنجبر بالشهرة بجمع اخرجه في رجلين صليا فقال احدهما كنت

امامك وقال الاخر كنت انا امامك فقال صلوتهما تامة قلت فان قال كل واحد منهما كنت ائتم بك قال فصلوتهما

فاسدة ومنه يظهر انهما لو نويا الايتمام او شكا فيما اضمراه بطلتا لاندراج الاول في الخبر صريحا مع ذهاب المنتهى

اليه بل لا خلاف اجده وحملا الاخير على ما هو ابده والظاهر منشاؤه كما استدل الفقيه واستشكال المحقق السبزواري فيه بان اخبار

كل منهما بالايتمام يتضمن الاقرار على الغير فلا يقبل كاخبار الامام بعد الصلوة بفسادها فاخذ به وفصل في المسئلة بانه

ان دخل كل منهما في الصلوة معتقدا بقيام الاخر بوظائف الصلوة الذي هو من شرائط الايتمام مطلقا الخبر بالصحة والا فالبطلان

ثم حمل تنزيل الخبر وكلام الاصحاب ايضا عليه وانت بعد خبرك بضعف الاستشكال المذكور حيث انه دوري ان كان الضرر

نابعا من ذلك الخبر المنجبر وقطعا بسائر ان ادعى ثبوته عقلا وعادة فانه لا دليل فيهما على ان اخبار كل منهما مقبول على

... بوجه من الوجوه كما في الاقارير المالية على ان ...

الخبر المنجبر ليس بشهرة انه اوجب الدليل على ... على ضرر الغير حتى ... غير مسموع كيف وقد نفى الخبر المنجبر ثم

الفصل وخبرا واعلا ... على الغير مما هو جائز موجود ولكن ... الخبر الثاني غير مرتبط بنحو جوازه على ضرر الغير

الاعم من الصحابة العدول الحجية اجماعا ان خالف ... بما يتفرع عليه ايضا مع ان اشتراط الشرط الذي اسنده

اسناد اليه بعد خلاف الاجماع فتوى ونصا بعد الالتفات الى ظهور ... يعتبد ... الاكتفاء بالايتمام او حصول الظن بقيام

نعم لو حصل الظن بان الامام لا يقوم بوظائف الصلوة عملا ففي صحة الايتمام اشكال ان قلنا باشتراط الظن في العدالة

الايتمام ... وعدم الظن بالخلاف وكلاهما كما ترى مخالف للاطلاقات وهكذا الكلام لو لم يفد اخبار كل منهما بالايتمام الظن

بالصدق وان كان الظن الكلي بحيث ان اغلب الاحاد يفيد الظن ولا اقل من عدم الظن معه بالعدم ولكنك خبير بانه

لا ضرر ان كان دليل ... الصلوة انه ... بعد ظهور الفصل ولو اخبر احدهما بذلك وسكت

الاخر او اخبر بذلك في اثناء الصلوة بالاشارة او ذكرا ودعاء او شهد عدلان بذلك بطل وغير ذلك مما هو خارج عن مورد

الخبر فلا يخرج عن اشكال ... لا يبعد البطلان مع العلم بتحري الخبر المنجبر والصحة به وبه ... الاستصحاب في غير العدلين ومنها البطلان

لصيرورة قيامها مقام العلم اصلا من الاصول الشرعية المتقدمة على الاستصحاب ففيها ينظر حكم احتمالين من الاربعة في قوله ولو شكا

وهما شك كل في مضمر الاخر مع علمه بضميره واما الاخيران اعني شك كل في مضمر نفسه شكا ساريا الى اول الصلوة فظاهر الجماعة

البطلان مطلقا وظاهر الحكم غاية التفصيل بين الاثناء والفراغ بالقطع بالبطلان في الاول والتردد في الثاني وعن كري تفصيل

آخر

۱۸۲

وتوقد بالاحتلام انه [illegible] ولذا لو اقر بالاحتلام يشكل قبوله وان قيل به [illegible] دعوى العلاج

[illegible] لانه اما بالغ في الواقع [illegible] لان سماعها غير شرط البلوغ [illegible] لعدم الاعتداد بدعوى الصبي

اعمال فيجب الحاقه بالصبي لاصالة البراءة عن وجوب [illegible] او تكليفه بتكاليف البالغين وان كانت كلا الامرين

عدم سماعها يستلزم السماع اذ يحتج العمل بالاصول ويقع [illegible] في جانب عدم البلوغ ولذا لا يسمع لو ادعى

الاستنبات لعيند العقد الذي اوقعه او جعل الدية على العاقلة ونحوهما مما فيه نفع له لان الاصول [illegible] كما نظهر

لا انه مع قوله بالسماع بغير يمين في مسئلتنا هذه ولا يعول على انبات الشعر الخشن تحت الابط ولا

باخضرار الشارب ونحوهما مما ظاهره البلوغ للاصل وفقد الدليل [illegible] لعل المصنف تردد هنا [illegible] فلا عبرة [illegible]

المحتمي [illegible] الذكر اوسبق فانقطع [illegible] فذكر والعكس [illegible] ولو اشتبه لم يجب قتله

[illegible] بالانثى [illegible] حكم الصغر [illegible] الفصل ولو اسلم عبد الحربي او امته [illegible] انه [illegible] غلبة

الاسترقاق في دار الحرب قبل مولاه فان قهر مولاه بالخروج الينا قبله تحرر [illegible] اجماعا [illegible]

[illegible] غلبة [illegible] والا فلا [illegible] كما عن غاية المرام للاصل وخبر السكوني ان النبي صلى الله عليه

حيث حاصر اهل الطائف [illegible] ايما عبد خرج الينا قبل مولاه فهو حر وايما عبد خرج الينا بعد مولاه فهو عبد وخبر

[illegible] قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في العبد وسيده قضيتين قضى ان العبد اذا خرج من دار الحرب قبل سيده

انه حر فان خرج سيده بعده لم يرد عليه وقضى ان السيد اذا خرج قبل العبد ثم خرج العبد رد على سيده

وعن [illegible] رسول الله صلى الله عليه وآله يعتق العبيد اذا جاؤا قبل مواليهم [illegible] والفرق بينها انه

اذا خرج الى دار الاسلام فقد قهر سيده على نفسه واذا قام في دار الحرب فلم يغلب مولاه على نفسه فبقي على الرق

وهو كما ترى [illegible] والاخبار [illegible] ضعيفة بل [illegible] انه اذا خرج [illegible] حقيقته فيلزم [illegible] اذا خرج

الينا [illegible] انه [illegible] وهو الخروج من [illegible] خرج الينا [illegible] على الخروج الينا [illegible]

[illegible] الينا [illegible] او تقييد [illegible] والمجاز [illegible] منه ولعله لذا [illegible]

لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وقوله صلى الله عليه وآله الاسلام يعلو ولا يعلى عليه [illegible]

[illegible] وقوى [illegible] على كل حال [illegible] بالخروج مسلما اولى

من المجاز [illegible] هذه الجهة او من سائر الجهات [illegible] المحققة ظاهر [illegible] المبادرة

من

[illegible] السبيل والعلو في الاية والخبر نفيهما ابتداء لا استدامة انه ولو سلم فيحتمل هذا النفي بالمنع من التصرف

وبان يباع من المسلم كما قاله [illegible] ولو سلم فهو عام وما مر خاص فهو اقوى [illegible] والظاهر ان المناط السبق في الوصول

الى دار الاسلام وان خرجا [illegible] بينهما معا او السابق ثانيا ولو اسلما معا في دار الحرب [illegible] الاسلام او في دار

الحرب [illegible] العبد دون المولى فاشكال [illegible] الاصل [illegible] على بقاء الرقية [illegible]

[illegible] وكذا لو دخلا دار الاسلام معا او كان بناء العتق على المسامحة [illegible] في مواضع الشك

ولو تنازعا في السبق [illegible] البينة [illegible] فعليها البينة [illegible]

[illegible] لانه [illegible] الدعوى [illegible] الا كل [illegible] او بعد رد

حلفه على الاخر [illegible] باتي في القضاء ويحتمل عدم سماع بينة المولى [illegible] في الحقيقة العبد وهو الذي

[illegible] الاصل و [illegible] سبب العتق والسبق [illegible] الفصل الثالث في الاغتنام ومطالبه ثلثة

الاول المراد بالغنيمة [illegible] الاكتساب [illegible] سواء كان [illegible] غيره [illegible] مال كان او [illegible]

[illegible] قلت [illegible] انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول قال [illegible] الله [illegible]

اغتنم [illegible] مع عدم صحة [illegible] عنه كما لا يخفى [illegible]

من [illegible] في الميراث [illegible] ذكرنا [illegible] للاصل وعند [illegible]

[illegible] ما كان [illegible] هنا كل ما اخذته من الاموال [illegible] من الكفار على سبيل الغلبة على

[illegible] كان رسول الله صلى الله عليه وآله اذا اتاه المغنم اخذ صفوه وكان ذلك له

ثم يقسم ما بقي خمسة اخماس [illegible] خمسه ثم يقسم اربعة اخماس بين الناس الذين قاتلوا عليه [illegible] الامام

ياخذ كما اخذ الرسول [illegible] الخمس [illegible] المغنم الذي يقاتل عليه

[illegible] الغنيمة [illegible] الخمس [illegible] يقسم ما بقي [illegible] قاتل عليه [illegible] واما الفيء

والانفال فهو خالص لرسول الله صلى الله عليه وآله [illegible] الفيء والانفال [illegible] ما اخذ بغير

حرب فهو للرسول خاصة [illegible] فلا يكون غنيمة اذ الغنيمة كما ترى تنقسم الى الخمسة فلا اشكال [illegible]

في [illegible] المختلس للماخوذ من الكافر علانية [illegible] والسرقة الماخوذ خفية فانه

[illegible] الاخبار [illegible] حقن الدم والمال [illegible] اهل [illegible]

[illegible] اصالة الاباحة [illegible] مال الناصب [illegible]

حديث المسلم احق بماله اينما وجده
في غير ما للمشركين بانتقون الله المعاني
[illegible]

وجد ثم اودفع الينا الخمس في الخمس وعلى وخالفه دليله المسلم بل المجمع عليه ظاهر من عدم دخول الخمس الا بما جد
بعلته غير ضارة اذ طرحها وحمله على الدفع بعد البيع او التفريع والنهب او غيرها ليس الا تخصيص العام
كما شاع بين الاعلام وهو دون ما نحن فيه [illegible] والنهي عن الغل [illegible] مختص بمال الحربي
تقدم وما قوله في وقت بانه اذا دخل مسلم دار حرب بامان فسرق منهم شيئا او استقرض من حربي مالا
واعاد الينا فدخل صاحب المال بامان كان عليه رده وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا يلزمه رده
دليلنا قوله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها وهذا دخل بامان ولان استحلال مال الغير
يحتاج الى دليل ولم يثبت في الشرع ما يدل على جواز ذلك فيبطل هو خلاف الاجماع اذ مقتضاه كونه مال الحربي
مختص به وانه لم يثبت في الشرع دليل على حله لنا [illegible] وتتبع كما تبين في هذا الكتاب
وهذه السرقة وغيرها ظاهرة في [illegible] احتجاجهم على انه غير محترم وهذا هو مقتضى الاصول انهم وليس في مقابلها الا
ان الناس مسلطون على اموالهم وعلى اليد ما اخذت حتى تؤدي [illegible] ساكت عن نفي تسلط الغير مع ان مثل الحكم
في المسلم اخو المسلم احق بماله اينما وجده مشعر بان غير المسلم ليس كذلك بل بعد الالتفات الى مورده وهو
اسارى الكفار [illegible] المسلمين والعكس والعلية اذ في العكس حكم بانقطاع التسلط والثاني مفهوما دال على انه ليس له
اليد [illegible] ولو تشبث [illegible] لا دانه وهكذا [illegible] ترجيح المفهوم على ان حمله [illegible] ما خص منها معظم
[illegible] الامانات انهم [illegible] بين الحربي والمسلم [illegible] القرض [illegible]
[illegible] الذي [illegible] سبب للتملك [illegible]
[illegible] الاعلام بامان [illegible] دخلها بامان [illegible]
[illegible] عدم [illegible] مستثناة وكذا
[illegible] في نقل الخلاف على [illegible] ما تخلى عنه
الكفار [illegible] فانه للامام كما مر في الخمس انهم مع الاجماع عليه من الغنيمة وهذا هو الفيء عند بعض
وبعد ذلك هل الفيء والغنيمة بمعنى واحد على قول [illegible] او خصوصا ما اخذ من الكفار بغير قتال اتفق عليه نعم
المتعلق بالعلة [illegible] مال الصلح والجزية وليس كل [illegible] فالظاهر ان مقصوده ما في اللغة فقط وان كان معناه
اللغوي اعني الرجوع الغالب الاستعمال في العود [illegible] الا ما كان فيه ولا منافيا لكلا المعنيين وغير مناسب للمقام
الا [illegible] التبادل الذي في الخبر الموصف [illegible] عليه الجهاد من المؤمنين [illegible] وذلك ان جميع ما بين السماء
والارض لله ولرسوله ولاتباعه من المؤمنين من اهل هذه الصفة فما كان من الدنيا في ايدي

[illegible] اجماع [illegible]
[illegible] في الوقف [illegible]

كما حكي عن بعض من عاصرناه الان [illegible] احتمال [illegible] عموم المؤمنين عند شرط [illegible] فاحتمال [illegible] مثل عام [illegible] علم
وهذا القول [illegible] الاجل بخصوصه [illegible] ما يظهر من جمع الفضل الصحيح عن رجل اقرض رجلا دراهم الى
اجل مسمى ثم مات المستقرض احل مال القارض عند موت المستقرض منه او لورثته من الاجل ما للمستقرض في
في حياته فقال اذا مات فقد حل مال القارض [illegible] على [illegible] جميع [illegible] الاحكام
حلول [illegible] بالموت [illegible] والتقريب به الاجل اذ لم يكن لازما فهو حاله دائما فلا [illegible] عن حلوله بالموت
لا يكون الا مع اعتقاد اللزوم قبل الموت فعلم [illegible]
ولا [illegible] لعدم [illegible] اشتراط بل [illegible] الشرطية المذكورة [illegible] ومنهم سديد وهو بعيد [illegible] القرض بها
المسلمين بل الناس كافة الى الحال والمؤجل [illegible] على عدم مطالبته الى الا بعد انقضاء الاجل بحيث
من تخلف عنها صار مورد اللذم والتشنيع [illegible] بالتورية عندهم بلا شبهة مع ان دأب القدماء كان [illegible]
[illegible] غاية الوهن اذ عليه
على المواطنة المنذر [illegible] وتأكيدها [illegible]
يصح [illegible] الحالة عن المؤجل والعكس عند الناس [illegible] احدهما بالاخر [illegible] هذه العلة [illegible]
او الشرطية كيف [illegible] توهم الوجوب [illegible] على [illegible] موردها [illegible] الغالب
القاطعة فهل هذه العلية [illegible] آية النهي ونحوها مما [illegible] على [illegible] من هذا الصحيح لو
مضافا الى الاجماع [illegible] والاجماع على الغاء الشرط المفيد الذي منه الاجل بلا شبهة فانما اخص من هذا الصحيح
ثم من حيث الدلالة على انه بالاصالة وارد مورد حكم آخر هو حلول الاجل بالموت واما ان لزوم هذا الاجل هل ثبت
من نفس عقد القرض او غيره فامر آخر والعلة عنه ساكتة ومع هذا يحتمل [illegible] بل المجمع عليه [illegible]
وموافق لبعض العامة فكيف يرفع به اصل من اصول الامامية [illegible] ولكن يصح بلا شبهة ان يجعل اجله شرطا في عقد
لازم فيلزم بلا خلاف [illegible] لان الشرط في اللازم يجعله جائزا فكيف ينعكس [illegible]
[illegible] في القبيل [illegible] بالتعليل المذكور [illegible] الشرط هنا
في اللازم وانما الجائز هو الشرط وهو مطرد والا لكان شرطه في عقد لازم لغو مع ان [illegible] جائز ابدا
فلصاحبه الخيار اما مطلقا او بعد عدم التمكن من اجباره لا فرق هنا [illegible] لزوم الشرط والعقد [illegible]
لفظيا وكذا لا يلزم لو اجل الحال [illegible] بعوض [illegible] او عجل اجله كذلك او قبل حلوله
بزيادة فيه كذلك [illegible] ولا يثبت الزيادة الا [illegible] عقد لازم [illegible]
في المجمع المذكور وهو بعيد وقد حكي عن بعض العامة ثبوت التاجيل المذكور في القرض [illegible] ولو [illegible] الاجل

الجمع ... دعوى ...

في اللازم باسقاط معوضه او كلامع التراضي ولو بدون اللفظ كما في ذلك وقد تقدم انه في السلم مع الاجماع عليه
هذا ... ان اسقاط بعض الحق ... لا اشكال فيه وقد يظهر من تضاعيف كلامهم في مواضع متفرقة انه اسقاط
لا يتحقق باللفظ كما في ذلك وقد صرح في كتاب الجنايات بانه لا يقع باللفظ العقود ونحوه وهذا منه ويحتمل قويا توقف البراءة على
لفظ يدل صريحا كالبراءة والاسقاط والعفو والصلح لا مطلق الرضا لاصالة بقاء الملك الى ان يتحقق المزيل شرعا انتهى
وهو بعيد ... في حلية مال الغير بطيب نفسه بحيث بعد الحلية لا معنى لبقاء الملك فهو ...
الاول لو كان المال له ملكك وعليك ... عوضه فهو قرض لعدم احتمال غيره ... المعوضة اذ تعيين
عوضه قبل العقد لازم ... ولو ذكر العوض في انه ... الاصل
في الهبة لغة وعرفا وشرعا ما لم يطلب بازائه عوض ولو ... ملكك ... لم يوجد قرينة دالة
على القرض ... كسبق الوعد به فهو هبة والاصل عند الاطلاق عدم القرينة فان اختلفا في النية احتمل تقديم
قول الواهب نفي الملك والاقبول قوله ... القرض لانه ابصر بنيته والعقود
تابعة لها والاصل عدم الانتقال الى الغير بادعاه ... الاخذ العموم على اليد وتقديم المتهب تقضيه للظاهر
[illegible] ... القرض ...
اللفظ ... التمليك من غير عوض هبة والاصل عدم ... العوض ... الا ان ... الفاظ
... تقييد ... لك الرجحان ... جاز ... القصد ... الا ان ... عدم القصد
الظاهر ... بالقصد ... عليه ومن هنا ... على انه ... عدم ... القطع بالاول ... عن
في البيع ونحوه ... مع ... اقرب كما في ذلك ... وان حكي القطع بالاول ...
الثاني لورد المقترض العين في المثلي وجب القبول ... وان رخصت اذ الظاهر ان الانتقال على المثل
في الضوابط المتعددة ... الغالب ... الاصل ... المنفي ... وهو اصالة عدم
انتقال الذمة بغيره ما دام باقيا سليما ... على ... الاولوية ... والاصل
المزبور ... باستحقاق ... بالاجماع كما عن المبادر ... العين ... يقتضي
لعموم ... الا ان ... الاقتصار على القيمة ... للغلبة
بينها ... فوجوب القبول ... وكان المراد من القيمة ... مصداق القيمة
لعل الانتقال فقط ... الثالث للمقرض مطالبة المقترض حالا
ولو كان اصل القرض مؤجلا بالجميع اجماعا فتوى ... فتاريخ ... دفع اليه تفاريق

وحيث ...

وجب القبول كما في ... لصدق اداء الحق والاقدام على التعيين بعدم ... في ... ومستفيضة النصوص
والافلاس الظاهرة في جواز التعيين ... في ... الصحيح ان على دينا ... الايتام
واخاف ان بعت ضيعتي بقيت ومالي شيء قال لا تبع ضيعتك ولكن اعط بعضا وامسك بعضا ...
... قد يظن ... قد يكون او ... لا ... الرابع لو اقترض
... توهم ... التعيين ... ولو نقص
جارية كان له وطؤها ... ردها ... العين ... الملك ... وتكل ...
فيها سوى ما لاجماع ... المتقدم ... جميع القيميات ... الدفع ... لانه مانع ...
... ام ولد لصدق ... عليها ... دفع قيمتها فان دفعها ... بعد التراضي ... عموم
لا على ... الرجوع ... ذلك ... القرض ... الاصل ... التعاطي ...
حيث على اليد وعدم ... القبض ... يوم القرض ... يوم
... من كلا الجانبين ... ولو ... من طعام
الاستر ... لو اقرضه دراهم ... غير معروفة الوزن ... المثل
غير معلوم الكيل او قدرها ... صنجة معينة غير معروفة ... في السلم وغيره
بناء على ... الوجود ... اصل من اصول العقد ...
الغرر ... السادس ... اطلاق القرض ... القضاء
اجماعا كما في ... السلف ... منفعة ... الوفاء ...
في بلد آخر جاز ... المال ... لو طالبه المقرض ...
اذ ظاهر كلامهم ان القرض جائز ... في غير بلد ...
غير شرط في غير البلد او فيه مع شرط غيره وجب الدفع مع مصلحة المقترض ... في قولهم
او الشرط وجب القبول مع مصلحة المقرض ... فلا يجب ... الا مع التراضي ...
بعدم لزوم شرط القرض ... في العقد اللازم ... كلامه عليه ... يشكل
كما يشكل حمل المتن على ... المذهبين ... لو كان الشرط ... الوفاء فلا وجه ...
مصلحة ... المقترض ... الا فلا ... مصلحة المقرض ... فدفع دينارا ...

وقال بعضهم قضاءً وبعضهم امانة جاز ولم يجب القبول لانتفاء المماثلة والتعيين اما لو كان له عليه نصف احمر
فدفع عنه او جيد وجب القبول لتحقق المماثلة بدون التعيين لكان من لو دفع ما اقترضه تماما من سلعة اشتراها
من القرض فخرج الثمن في يوم المحتسب [illegible] مخرجها الا بالعين فان انفاق الدراهم المحمول عليها غير جائز كما مر في العتق
كما انه فان كان المقترض عالما او كان الشراء بالعين صح البيع لاقدامه على احتمال الزيوف وعلى المقترض ح مثل
الزيوف ان كان مثليا [illegible] لتعذر رد العين بل [illegible] الثمن لا غير فلا يقع غيره فكيف يعود الحظ الاول
القرض [illegible] وان كان في الذمة طالبه بالثمن سليما لانه الاصل في اطلاق الثمن في العقد
وللمشتري احتساب ما دفعه ثمنا عوضا عن القرض [illegible] ولو لم يكن عالما وكان الشراء بالعين كان له فسخ البيع
بخيار العيب او الارش [illegible] التاسع لو قال المقرض اذا مت فانت في حل او برئ كان هو مستحق
ولو قال ان كان ابراءً باطلا لتعلقه على الشرط [illegible] اذا تحقق [illegible] ثم قال و
الاقرب العمل بقصده فان الدلول يحتمل في العبارات [illegible] منهما التعجيل للاجماع [illegible] الوصية [illegible] المعلقة
على الموت بل لمعنى الوصية [illegible] وهذا التعليق مسمى بالوصية عند الفقهاء ولكونه قطع الوقوع [illegible] التعليق فيه
كالتنجيز والعكس نعم لو كان قصده التعليق [illegible] تعريضا كما قد يتفق [illegible] العاشر
لو اقترض ذمي من مثله خمرا ثم اسلما او اسلم احدهما سقط القرض [illegible] وقيمته لمن يوجبه
الملك [illegible] ولو من احد الجانبين [illegible] ان كان [illegible]
[illegible] والفرق بينه وبين ضمان المسلم خمر الذمي المستحق عنه ظن بل في الاول استصحاب
وجوب الدفع اليه بوجه [illegible] بالقيمة على المسلم والسقوط على القول بدفع المثل فيه و
لو تعذر في [illegible] المثل قبل الاسلام [illegible] وقلنا بالانتقال الى القيمة [illegible] التعذر [illegible] كالخنزير
الحادي عشر لو دفع المديون [illegible] على التفاوت [illegible]
والسلف [illegible]
على التفاوت ولو لغير القرض حتى الدية والزكوة والسلف لا يقتضيه الاطلاق بل [illegible] ذكر المسئلة [illegible]
معنى اعواضا فيحمل الاطلاق على التفاوت من غير جنس الدين قضاءً امع التراضي ثم تغيرت الاسعار زيادة
او نقصا كان له سعر يوم الدفع وحينئذ لا وقت للمحاسبة وان كان مثليا اتفاقا كما في [illegible] الكفاية [illegible]
[illegible] والمستفيضة [illegible] والموقتات [illegible] كان له على

الكلام تام

رجل

رجل مات وله حال عليه المال اعطاه [illegible] وقطعنا [illegible] على [illegible] بعد [illegible]
او بكيلة ارتفع الطعام والاعوان والقطن [illegible] السوق [illegible] قال لصاحب الدين يسعر يومه
الذي اعطاه [illegible] السعر [illegible] على حسب
وقت ما دفع اليه الطعام [illegible] لانه احتسب عنه [illegible]
الاول [illegible] الاعطاء [illegible] وان كان [illegible] الاخبار [illegible]
المدفوع قضاءً [illegible] من جنس الدين فلما لم يكن عند الدفع الذي هو وقت القضاء من جنسه
فلا بد من احتسابه على وجه [illegible] ذلك باعتبار قيمته يومئذ [illegible] في الاشتر [illegible]
دليلا على [illegible] كما [illegible] بالاصول [illegible] الفقهاء [illegible] على [illegible]
نعم [illegible] اذا لم يكن الاجل لازما [illegible] وقت [illegible] ولو كان الدفع قرضا لا قضاءً
كان له المثل ان كان مثليا او القيمة [illegible] الدفع لا وقت المحاسبة في البابين معا الا اذا كان المدفوع
مثل الدين جنسا [illegible] قطاقا [illegible] المعروف في السنة الفقهاء [illegible]
ولعل [illegible] الاخر [illegible] دليل اخر [illegible]
[illegible] صدق الاداء والوفاء
[illegible] فلا حاجة الى ما جعله [illegible] عدم [illegible] الاخذ
[illegible] الاصدق [illegible] باعتبار المثل [illegible] انما هو [illegible]
[illegible] استفيضة [illegible] والافلاس [illegible]
[illegible] الثاني عشر [illegible] الدين [illegible] على الغريم وغيره [illegible]
مضمون حال لا مؤجل [illegible] الكلام فيه تقدم الثالث عشر لا يجب دفع المؤجل سواء كان دينا او ثمنا او قرضا
او غيرها [illegible] والزكوة فان الدين [illegible] الاطلاق [illegible]
[illegible] عليه [illegible] فان دفع المال [illegible] ولا [illegible] في الذمة
كما [illegible] بدل الاتلاف [illegible] والقرض [illegible] العقد [illegible]
[illegible] قبل الاجل فان تبرع لم يجب اخذه وان انتفى الضرر [illegible] والكلام في منافاة الاطلاق
لعدم لزوم [illegible] في القرض [illegible] الحلول يجب قبضه بلا خلاف [illegible] الابراء لان [illegible]

مسئلة استتباع المشتري ... في البيع الربوي

التقى في حينئذ فلم يجب القبول لكن الغرامة لو امتنع في باب السلم فان امتنع دفعه الى الحاكم وجوبا لكونه وليا على كل ممتنع
ويكون من ضمان صاحبه كسائر اموال المولى عليهم في ايدي الاولياء وكذا البائع سلما يدفع الى الحاكم مع الحلول
وهو من ضمان المشتري وكذا كل من عليه حق حال او مؤجل فحل فامتنع صاحبه من اخذه الان يدفع الى الحاكم وجوب
بالاجماع على ما يعد من مطالبة المالك بعد [illegible] انتفاء الاذن المقيد في المؤجل باقتضاء اجله
مدفوع بانه مع الامتناع [illegible] الاستيفاء [illegible] فيجوز [illegible] الاذن في [illegible] السلم
تصريح بعض بجواز الدفع [illegible] الباقين [illegible] عقيب توهم الحفظ لا يخفى فيكفي
دعوى الاجماع على الجواز [illegible] ولو تعذر الحاكم او تعسر وامتنع صاحبه من اخذه فالاقرب [illegible] ان هلك
منه لان المديون [illegible] تصريح للائمة بانه يخلي بينه وبين المالك مع تصريح بعض بتعين الدفع الى الحاكم
العدل بعد تعذر الحاكم [illegible] التخلية بعد تعذره وتصريحا بانه لو كان عدلا [illegible] ولو لم يكن عدلا انه
يجب عليه حفظ هذا المال لان مال المؤمن [illegible] وجبا على الكل حفظ انفسهم واموالهم
فالتخلية مشكلة الا ان يوثق بان حفظه على مالكه عيني وعلى الغير كفائي فاذا خلى بينه وبينه فالاصل عدم [illegible]
[illegible] العيني وبراءة ذمة الدافع عن حفظه سيما القدر المسلم من وجوب حفظ مال الغير انما هو مع عدم
تمكنه منه والمفروض انه هنا ممتنع بالاختيار الرابع عشر لو اسقط المديون اجل الدين الذي عليه لم [illegible]
يسقط لان الاصل وليس لصاحب المطالبة في الحال مع انه [illegible] تعجيل المؤجل بالتراضي وهذا [illegible]
بان جواز التعجيل مع التراضي ليس سقوطا للاجل فليس [illegible] هذه المطالبة وهو جيد الا انه ينافي [illegible]
سقوطا [illegible] الحقوق [illegible] بان [illegible] الابراء والعفو [illegible]
[illegible] على العفو [illegible] سقوط الاجل بالتراضي [illegible] ولا ذكر
خلاف لا اشكال فالعمل عليه يتعين الخامس عشر لو اقترض دراهم ثم اسقطها السلطان وجاء بدراهم غيرها
لم يكن عليه الا الدراهم الاولى فان تعذرت فقيمتها [illegible] على الاقرب [illegible] المتقدم
[illegible] انه كان لي على رجل دراهم وان السلطان اسقط تلك
الدراهم وجاء بدراهم اعلى من تلك الدراهم الاولى ولها اليوم وضيعة فاي شئ عليه الاولى التي اسقطها
السلطان او الدراهم التي اجازها السلطان فكتب لك الدراهم الاولى [illegible] وقبلها [illegible] اخرى
ليونس يسئله فيه [illegible] فكتب لك ان تأخذ منه ما ينفق بين الناس [illegible] والصدق
[illegible] كلام [illegible] على المستقرض [illegible] رأس مال المقرض لا قيمته يوم [illegible]

[illegible] العقد وصح [illegible] والمحقق الثاني في تعليقه [illegible] ان الراهن يسقط حق غيره والمرتهن يسقط حق نفسه
ولا نظير له في العقود [illegible] من قبل السيد لا يمتد من قبل العبد جائزة لدى [illegible]
وفيه نظر اذ لا خلاف في ان حق المرتهن يتعلق بالرهن [illegible] ولا يجوز له مطالبة الراهن بالدين [illegible] الامنة وهذا
[illegible] علي المديون وانقطاع تسلط الدائن عنه فكيف يسقط هو حق نفسه [illegible] الاصل بقاء
الانقطاع والعلاقة [illegible] ولزوم العقد الان يمنع اصالة لزوم العقد [illegible] البيع من عدم دليل عام عليه
بل يجب [illegible] الدليل [illegible] كل عقد بخصوصه [illegible] الاصل في الامر في ابواب المعاملات
هو [illegible] التعليق [illegible] العقود [illegible] الامر بالوفاء بالعقود [illegible]
[illegible] الشرعية [illegible] سواء [illegible] الوفاء في الشريعة
لانه [illegible] الوفاء [illegible]
[illegible]
العقود [illegible] المتقدمة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الرهن [illegible]
منه [illegible] المنفعة [illegible] بالعكس [illegible]
هذه [illegible] منفعة محضة لاحد [illegible] على صاحبه [illegible]
[illegible]
[illegible]
ولو [illegible] اصالة عدم [illegible] الان يترجح [illegible] اسقط المرتهن
حقه من الرهن [illegible] الوثيقة [illegible]
اخرى كان له اخذه وله المطالبة مع بقاء الدين [illegible] ولا يجب على المرتهن دفعه مع خروجه عن الرهانة
الا بعد المطالبة به بلا خلاف اجده [illegible] امانة [illegible] فاذا سقطت [illegible] بقي
امانة مالكية في يده [illegible] البيع [illegible] على انتفاء الاذن [illegible] انتفاء الخصوصية التي فهم
الاذن في ضمنها [illegible] التفصيل [illegible] القواعد العقلية والقطعية [illegible]

عدم وجوب [illegible] بعد المطالبة [illegible]

الامانة هنا ليست مقيدة بالوثاقة بتعبة ان للراهن الامتناع من بقائه في يد المرتهن فاشتباهه مع هذا
في لعلى سقوط حيثية الوثاقة وخيار التعيين [illegible]
من جهة [illegible] مسقطا [illegible] مسقطا فصل هذا النوع ولا من وجب جعل جنسها
لا يشترط [illegible] الخيار [illegible] اعطاء كفارة [illegible] من غير انفصال ولا اصلح النظر قبل الوقت
بل هو [illegible] فلا فرق بين [illegible] بين [illegible] الا [illegible]
[illegible] وعدم انتفاء [illegible] باشتقاء [illegible]
ولعدم الاحتياج الى [illegible] التعليل [illegible] السبب [illegible] الاعتقاد [illegible] المسبب
فوجب [illegible] قوي [illegible]
في ذكره وحينئذ [illegible] اعلام [illegible] الرهن [illegible] المرتهن [illegible]
كان [illegible] اقوى [illegible] لانه لا دليل على حرمة بقاء مال الغير وحفظه عند غيره بدون [illegible]
ولا تلف اذا [illegible] باختيار ولان دليل الحرمة [illegible] الغصب في عدم صدقه عليه على تقدير
العدم [illegible] على مال الغير بعد [illegible]
فالتسليم [illegible] ولا [illegible] قبل [illegible]
بالاختيار [illegible] لا [illegible] من الاخذ بدون رضائه
[illegible] لا يجب عليه رده
عليه [illegible] بل هو من قبيل الابقاء بالاختيار [illegible] انه لا مانع من قبل [illegible]
[illegible] بل [illegible] السلطة
[illegible] هو الرضا او الاكراه فيه [illegible] بالاصل المجمع عليه عند علماء الاسلام حيث انه اذا
فعل [illegible] الجاء او الرضاء [illegible] العلية [illegible]
[illegible] التخيير بين افراد [illegible] الافراد [illegible] اللازم جواز
[illegible] بين افرادها [illegible] الوقت وجواز اداء الكفارة من غير انفصال [illegible]
فالحق تعليله بانه ابقاها بالاختيار اذ المفروض عدم المانع من قبل المرتهن يوجب فرجع هنا الاختيار اما الرضا
او الاكراه والثاني خلاف الاصل المجمع عليه عند علماء الاسلام حيث انه اذا صدر فعل [illegible] انه
[illegible] الرضا او الاكراه يبنون على الثاني [illegible] عدم التقيد [illegible]
ولعل سره الغلبة

اذا الاصل لعدم [illegible] ولا مانع [illegible]

كمعنى المعقد العقد [illegible]

[illegible] عند [illegible]

ولعل سره الغلبة [illegible] عدم تحقق سبب الكره اذ الاكراه مرتبة ثانية للاختيار حيث ان الشيء بالمكره
مرجحا الا يكون مكرها فاذا كان مرجحا فقط بلا مرجح وهو المرتبة الاولى للاختيار فلو خلي المختار وطبعه فيختار
المقابل فيحتاج اختيار المكروه الى سبب اخر والاصل عدم حدوثها وهذا هو السر في حكمهم بعدم وجوب اداء
الدين [illegible] قبل المطالبة [illegible] الاجل [illegible] على اخذ المال [illegible] بدون تلفظ
[illegible] ان [illegible] يطلع الراهن [illegible] انفكاك الرهن [illegible] المرتهن [illegible] اعلام كما
عن [illegible] وحينئذ [illegible] الا [illegible] وان كان [illegible] دليلا مفيدا للوجوب [illegible] اذ المقيد [illegible] الابقاء بلا
[illegible] غير متحقق في الاصل عدم تحقق الرضا وعدم جواز الاستيلاء والحبس وهذا التفصيل [illegible] الماخوذ بالعقد الفاسد
[illegible] لازم وان كان ظاهرهم حرمة [illegible] بقائه ولزوم ضمانه [illegible] والبيع [illegible] اولى
اذ اصل الدفع [illegible] بالاختيار [illegible] امانة مالكية [illegible] اذا علم الدفع
بالفساد [illegible] الماخوذ بالعقد الفاسد امانة [illegible]
[illegible] الا ان يحمل [illegible] على الصحة فانه [illegible] لا لاستيلام [illegible]
فلا يخرج عن الامانة الا اذا علم بانه قبضه جهلا او لاجل هذا العقد الفاسد [illegible]
[illegible] الاحتمال [illegible]
[illegible] الثاني المراد [illegible] في المجلد [illegible] اربعة كما في كتاب [illegible]
والمعتبر [illegible] ولكن [illegible] عن الاول [illegible] ان يكون عينا
[illegible] ورعاية للفظ [illegible]
[illegible] على [illegible]
فلا يصح رهن المنافع الموصى [illegible] وغيره الا ان في [illegible] قبل [illegible] العبد [illegible] بيعها
مع انها في [illegible] والمطمئن الرهن المتوقف عليه
بحيث متى تعذر استيفاء الدين [illegible] منه والمنافع تنعدم [illegible] انقضاء الاجل [illegible] عوض تبادر
الباء [illegible] لفظ الرهن [illegible] غاية [illegible] الباقية كالصبغ على ثوب الغير فيجوز رهنه فقط دون
الثوب [illegible] بعد انه [illegible] عند [illegible] المسلمين [illegible] الاول [illegible] تبعا كالبيع [illegible]
[illegible] رهن [illegible]

وجه [illegible]
[illegible] الرهن [illegible]
[illegible]
[illegible]
عنده او [illegible]

مع [illegible] لمنافع الركوب [illegible] المعلقة [illegible]
[illegible] فالشرط غير التبعية كاف في البيع
مع ان [illegible] اذ رهن المدبر لكونه لا رجاع التدبير
عقدا جائزا ولذا انعقد بالوصية جمع ابطال للتدبير على رأي المعظم كابطاله بسائر الوصايا والعقود الجائزة لمنافاته
بجميع الوجوه على الجائز لا مصروفا الى رهن خدمته كانصراف بيعه بعضهم الى بيعها فلا يبطل [illegible] مع
ان عبارة [illegible] التدبير صحيحة في ان بيع المدبر قبل نقض التدبير لم يجز الا ان يعلم المبتاع انه يبيعه خدمته وان
هو من الانصراف فلو شرط رهن الخدمة فيه ايضا بطل على رأي المعظم سواء رهنه ايضا مع هذا الشرط ام لا كما تحقق
نعم يصح هذا الشرط على رأي [illegible] التفريع [illegible]
بطل التدبير [illegible] فمحصل المتن ان الصرف الى رهن الخدمة مستلزم صحة شرطها ايضا وعدم الصرف لا يستلزمه
واذ تقول [illegible] منافية الشرط ايضا فيبطل الامر فاندفع توهم بطلان التفريع [illegible] لو كان تفريعا على بطلان
التدبير وتعرضه لبطل التدبير [illegible] لو كان تفريعا على ما قبله [illegible] ثم يرد عليه انه لا دليل
ان ما لا يصح رهنه لا يصح شرط [illegible] كما لا دليل عليه في البيع ولا في سائر العقود والاتباعات
فلا يصح التفريع من هذه الجهة الا ان يقال ان هذا الشرط ايضا رهن فينتهض الحجة المذكورة على بطلانه ايضا ومنه يظهر
[illegible] التبعية [illegible] وصل التبعية ايضا كما لا يخفى ولا رهن الدين على الاظهر الاشهر بل خلاف
صريحا لم يظهر الا من بناء [illegible] على اشتراط القبض [illegible] مع ان المص هنا جمع بين [illegible] فتعجب منه [illegible] مع انه
العجب [illegible] الاعتقاد [illegible] العقد [illegible] هبة الدين [illegible] في البيع ليس شرطا مع انه لا يبيع
بيع الدين [illegible] بتصريح المص [illegible] المذكور وهو وجه بناء على اصالة عدم [illegible]
لولا اصالة عدم الغفلة [illegible] المذكور [illegible]
عرفا ما يمكن قبضه وان لم يتعين [illegible]
[illegible] ان يكون [illegible] ولا اقل من انه لم
يقع على الدين [illegible] الرهن [illegible] الموثق الاتية في العتق ولو
لم يقل ببطلانها على شرطها ان المقبوض ما تلبس بالقبض بالفعل [illegible]
[illegible] وهو [illegible] فلا يصح [illegible] الدلالة على صلاحيته الرهن

للمقتضي

للمقتضي والدين ايضا صالح بتعيين المديون لمنع فردا من افراده كيف واستعماله في الصالح للتلبس بالمبدأ
مجاز اتفاقا وعليه فلا يتفرع [illegible] بين كون الدين على المرتهن او غيره وان احتمل صحة الاول لان قبض كل شيء بحسبه
وهو لا عادة وثيقة الى [illegible] المذكور [illegible] المقتضية لكون الرهن عينا مقبوضة في الموجود [illegible]
ولا ما لا يملك على الاشهر للاصل وتبادر مملوك الراهن من الرهن [illegible] المشروع للتوثق المفقود في الغصب حيث
مع اختصاص اخبار [illegible] الا انه لما كان مقدمة لان يباع فيستوفي منه الدين فيجوز فيه الفضولي بالطريق
الاولى مضافا الى عموم الوفاء بالعقد وسائر [illegible] الفضولي في البيع [illegible] على الاجازة [illegible]
يلزم [illegible] وقف الاخر على اجازة المالك ولم
خيار الفضولي كان شرطا [illegible] الى خيار الاشتراط فيه ولا رهن ما لا يصح تملكه كالخمر
اجماعا عموما [illegible] في البيع لكونه ايضا نوعا من التكسب [illegible] والتوثق ولا ما لا يملكه
المسلم ان كان احدهما مسلما وان كان المرتهن [illegible] الراهن عبد المسلم اذ العبد تابع المولى في الاحكام ويده
يده ان كان الرهن لا [illegible] في الرهن [illegible]
[illegible] هذا [illegible] متعلقا بالراهن فاعلا [illegible]
[illegible] وان كان الراهن [illegible]
انما هو لو صل وان وضعا على يد [illegible] لعلها [illegible]
[illegible] وضعا على يد [illegible] الوصل [illegible]
عند المسلم [illegible] الرهن [illegible]
فلا خلاف [illegible] الوصل الاخير [illegible] المنتظم [illegible]
لبيع [illegible] المسلم [illegible] الرهن [illegible]
[illegible] رضا وهو المسلم [illegible] الفرق [illegible]
ولا الارض المفتوحة عنوة [illegible] رهن الابنية والاشجار فيها [illegible] ولا رهن الطريق [illegible]
ولا [illegible] الماء لعدم [illegible] البيع [illegible]
في المعاملات [illegible]
[illegible]

فالاصل المستفاد من قضية المقدس ... اشتراكه للبيع في اغلب الشرائط وكونه اولى بالاهتمام من البيع
المتقدم منه المقصود منه التوثق والبيع قد لا يباع ... للتوثق به وصلة الى امر آخر ان ما صح بيعه صح رهنه
وبالعكس لغة فمقتضى الاصل منع العكس في ... في غير ... ولا العبد المسلم او المصحف عند الكافر
بلا خلاف اجده لما مر في الجهاد وفي اوائل البيع فان وضعا على يد مسلم فالاقرب الاشهر الجواز لفقد المانع
خلافا للكافي للاعظام الموجود على ما ذكره ... وان كان ... الظاهر ان ما حكاه في ... انه نص بلا
ولكن ترفع يده عنه ويوضع عند امين الى وقت الاجل ترجع الى هذا التفصيل انتهى فلا يكون خلافا في
اصل المسئلة ثم ظاهر الوقف مطلقا كما تقتضيه توقفه ووقع في بيع المسلم كما مر في الجهاد والان ان الاحوط
الحكم في تحريم هنا اولى ... واما كتب الاحاديث ... والفقه فتحريم كراهته كما تقتضيه ...
كل ما اهتم بيعها على الكافر كما مر في الجهاد مع قول ... بالمنع مطلقا المقتضي لمنع الرهن ايضا بناء على انعكاس
الكلية المزبورة ... لا ان ... وكذا يجوز رهن الحسناء عند الفاسق للعموم وترك الاستفصال ٥
في نصوص رهن الجارية مطلقا لخصوصها لكنه يكره احتياطا واتقاء عن موضع التهمة ... الاولى الحيلولة
بينهما كان ... بعض تلك النصوص ارشاد اليها مطلقا ... والكلام في اعلام ... انه كما في ...
ولا رهن الوقف بلا خلاف لعدم امكان بيعه الا على بعض الوجوه ... في محله فلا يمكن الاستيفاء منه مطلقا
... كان ذلك ... وجوده انه يمكن ... فيما يجوز بيعه رهن جزء منه لتعين جزء آخر
... من منافع الباقي ... فيعود ... جواز بيعه ... جواز رهنه ... وعملا بالكلية
المزبورة ... المكاتب ان كان مشروطا لعدم جواز بيعه واستصحاب هذا العدم ... على استصحاب عدم
قدرته على الاداء ... مع ان الشك ... كان في العدم لانتفاء التوثق في رهن ام الولد في غير
... الاصل ... جواز البيع والعمومات ومن استصحاب عدم زوال المانع ...
... الاصل ... بعد كونها عقلية ... مع امكان
... المقصود من الرهن التوثق ولا ... على ما ... على هذا الحال الى ... الاداء
... جاز بيعه في الحال ... الجواز اقوى ... الاصل الاول لزوال ...
بقاء الاستيفاء ... مع ان الاصل بقاء جواز بيعها ... الى الاجل ...
... الاحتيال ان الممنوع ... ارتفاع
الوثوق به ... الثمن ... الا ان الثمن ما جوز له بيعها ... رهنها ...
الاشكال في غيره

الاشكال انه في ... مع ... كما ... الى جواز رهنها مطلقا تبعا للكافي ... بالانحلال الى الغبن ... او نص ...
ذي الخيار ... المحل ... لان الحكم ... وان كان المتبادر ... صاحبه ...
[illegible]
[illegible]
... دون ولدها الصغير ان حرمنا التفرقة ... بيع كل منهما منفردا ايضا اجماعا ... اذ هو ليس ... ولا
هو بل هو صالح لها ولعدمها فلا يكون متقدمة ... بيع الام خاصة اذا انقضى الاجل
وبقي انه ... يقول بانه ثم صغرى وكبرى ... بل ايجاب بالاختيار وليس هو ...
... للعتق ...
التحريم ... ثم تقوم منفردة كما ... لانها كلها صارت رهنا ...
[illegible]
[illegible]
[illegible]
فاذا قيل مائة ... مائة وعشرون قيمة الولد السدس ... تقويم الولد منفردا ... بيع الام
منضما ... العكس فتقويم الام منفردة ... قيمة الولد منفردا ...
... من ذات حضانة فاذا قيل عشرة منفردا ...
[illegible]
... لان الام
... وتحمل تقويمها منفردة ...
فيها اذ ... لمكان ... الحضانة والولد ينقص قيمته منفردا ... ويحتمل تقويمها ...
لان ... والولد ... بالصبيان ...
منفردا ... ولكن ... وهو ...
من المنفردين اذ لا يعقل عدم ملاحظة صورة الانضمام وهذا اعدل ... ولا يصح رهن المشاع عند ... كما
وبعضه على الشريك ... وعلى غيره مع الاجازة ... ويكون على المهاياة ... الثاني يصح رهن المرتد ... كان
عن فطرة على اشكال بل اقوال ثالثها ... ان قبل توبته والبطلان في غيره ... حكمي ...
القتل ... مع التوثق ... الابقاء ... انه ...

و انتفاء الفدا بتعذر الجهة ثم لو خرج باستحقاق القلاع عن المالية كما في الموطوءة المقدم اكله [illegible] الواجب فيه جدار قد
فلعدم وجه وان كان مقتضى الاصل عدم خروجه بانه عن ماله [illegible] لسقوط عن سلطنة انتفاع العادي من اسباب [illegible]
[illegible] وكذا الجاني عمدا او خطا على الاشهر الاظهر بل لا خلاف فيه ما عدا ما في
جامع المقاصد ومن تبع في العقد تردد المرتهن وسر الجاني في باب البيع وما المقاصد [illegible] بطر و لا يبطل على المحلة
المحقق والسابقة للاصل والعموم [illegible] الا حجة على اولى الرهن من وجه شيء بل تقدم على الرهن وعليه
فان كان عالما [illegible] بالعيب او تاب وفداه مولاه فلا علم فلا خيار له و ان العيب قبل العلم وعدم [illegible] يتحقق بعض [illegible]
[illegible] التخيير الغافل حتى غفلته حتى ليستجيب انه لو تم لعموم وخلافه في البيع قد تقدم والدليل في الخيارات غالبا في
الضرر وهو الى الاقوى لا الا علم ولا الجهل ناظر خيار الغافل و ضعا معقول و منظور الفسخ حينه و لا الاخيرة في فسخ
البيع المشروط لان الشرط اقتضاه سليما فان اختار امساكه فليس له الا ان [illegible] الشرط لا يوزع عليه
الثمن وكذا [illegible] لا ارتهن لو قتل قبل عليه ولكن لا يبطل خياره ولا يجبر السيد على فداء الجاني فان رهنه او باعه
او اعتقه اما مطلقا [illegible] هنا [illegible]
[illegible]
[illegible] من السيد او لا علم ولا في العهد فقضاه او اما في الخطا فيفصل بانه [illegible] المجني عليه
او ولي على السيد باخذ الفداء ان كان موسرا و تخيير بين [illegible] الفسخ لو كان معسرا كما في قبيل خيار المشتري منه
مرادا و لا دل ان كان الفداء ممكنا والثاني ان كان متعذرا كما اخترناه ثمه و في [illegible] هنا ولعل مقصوده من التفصيل
الاول بصحه وانما تسلط على [illegible] الجاني فان استوعب الارش [illegible] له القيمة بطل الرهن لانتفاء متعلقه فالا
في المقابل من النصف او الثلث فيبقى الباقي على الرهن بلا خلاف واحد عملا بالدليلين حمله الفسخ للتعيض لو كان [illegible]
لا ارها [illegible] الثالث لو رهن [illegible] لو قر المرهون بجناية وصدقه المرتهن والراهن فكما لا
حال صدق الراهن خاصة لم ينفذ في حق المرتهن ولا يمين عليه الا ان يدعى عليه العلم وان صدقه المرتهن
خاصة بطل الرهن الا ان يعفو المجني عليه او يفديه احد او ينفصل منه فضل عن الجناية محتمل بقاء الرهن
لعدم صحة اقرار المرتهن مع اعتراف الراهن بالصحة انتهى ونعم ما عداه الاحتمال الاخير اذا المفروض انه عقد جائز بالنسبة
الى المرتهن وهو عالم بحقيقة حق الغير فكيف يسوغ له حبسه فهو كان لان ما فليس له الفسخ الا انه ليس
الحبس الا برضاه في الحق الثالث لو رهن ما يسرع اليه الفساد قبل الاجل فان شرط بيعه
وجعل الثمن رهنا صح وان شرط منعه بطل [illegible] لمنافاته لمقتضى العقد كما لو اطلق مع [illegible]

لان الحاكم ولا الاجبار على البيع وجعل ثمنه رهنا المضعف [illegible] واما اطلق فالاقرب كما في الفوائد بالدليل [illegible] علما اما
الجواز والبيع فانه لا في نحو ما في الوقف و في البطلان [illegible] ولعله وقف لان الاطلاق يقتضي حفظ الرهن عليه و عليه
فيباع نحو خوف الفساد و يجعل الثمن رهنا في المسند كما هو صريح الاولى فان كان هو الجمع بين الحقين كما في
فيه ان حق الرهن هنا تعلق بالاصل [illegible] الذي ليس قابلا للبقاء الى الاجل المشترط في مثل الرهن فهو و في
النظر خارج عن هذه الهيئة فينكشف انتفاء الحق واساواه كما هو استيفاء الدين فهو كل ما يتعلق بهذا العين لما
فالبطلان اجود و يعلم النزاع ما لا يمكن اصلاحه مع بقاء عينه بتجفيف كالرطب فالاصح قولا واحدا وجب على الراهن تجفيفه
اصلاحه و تجفيفه لانه من مؤنة حفظه كنفقة الحيوان المرهون كما في غيره و لو [illegible] قابل البقاء بعد الاجل
ما عرضه للفساد فكذلك [illegible] يجبر الراهن على بيعه و جعل ثمنه رهنا ان لم يشترط البيع على هذا التقدير لان الطاري
لا ينافي وجوب اتمام دين تمام تعلق الرهن بالقيمة لو اتلف الرهن متلف وهو من باب كما في شيء ونحوه و مثله ما عرضه عموما
عدم بطلان المحقق فكما لا يبطل الملك بتلف العين بل ينتقل الى بدله فكذا الاحق الراهن في غلته هذا الانتقال اليه الرابع
لو نذر العتق عند شرط ممتنع الوقوع كبرء المريض وقدوم المسافر فمن صحة رهنه قبله نظر من الاصل والعموم ومن حال
المانع للتوثق في المطلق اوان اوان يمكن العكس بان الاطلاق لا يقتضي التعجيل فله عتقه ولو قبل ولو اثبات [illegible] بعد تعاقب
الايدي عليه بخلاف المشروط الا ان يمنع اقتضاءه التعجيل كما هو الغالب والتحقيق البطلان في المطلق لان النقل [illegible]
اتلاف شرعي والغالب قيام الشرعي مقام [illegible] المعاوق واتلاف موضوع الوجوب الموسع بعد تعلق الوجوب غير جائز
و العصمة المراعاة في المشروط كما يجاني [illegible] وان كان الاقوى العصمة مطلقا لمقتضى عقد الرهن اللازم من جهة الراهن
و عدم [illegible] اخراج النذر مطلقا متعلقه عن التملك ولا الانتفاع بل غايته حرمته الاتلاف [illegible] لكونه متعلقه لترك
الواجب و اما البطلان فلا يتعلق به الكفارة ان لم يمكنه [illegible] العتق تاليا و لا فلا شيء الخامس لو رهن عصيرا انقضاه
خمرا في يد المرتهن زال الملك اجماعا ولا بناء فيه قولا و هنا يجوز ان يسلك التحليل لانه لا خلاف بين الطائفة في جواز
التخلل و التحليل بل الاجماع عليه مستفيض في كتاب الاشربة القضاء الا ذهبنا الا اقتضاء فلا التملك ثم تردد في الحل هنا بوجوب
اراقته مطلقا و بطل و نتيجة الرهن لعلاه وارد امور دالغالب كالطلاء [illegible] تحريم اقتضاءه بل في استثناء و دخوح ولكن
[illegible] فان ارتهن بطل الرهن ثم في بقاء الرهن الا ان يدفع باصر حينئذ زوال الملك منه فمقصوده منه عدم
للعود فقط و لا يجبر المرتهن في البيع المشروط فيه لحصول التلف في يده فالمشترط بعد الوفاة تقدا لعدم ولا جائز
في منعه اجماعا الا ان [illegible] قول الاسكاف بوجوب تعويض الرهن المستحق للغير مطلقا و لكن الاصل ما للاصل كما في نظائره

انما يبدل لما ذلك لانتفاء الشرط قبل العتق [illegible]
ساقط كتبت مجرد وجه

فكتب بالفرع فان عاد خلا عاد الملك والرهن كما في [illegible] بل ظاهر عود الرهن انه ان قلنا [illegible] الاسباب كما ان
ما كان نحو ذلك وهذا السبب [illegible] تقابل بيع عين [illegible] فانه صرح بعود الرهن والدين [illegible] الاقالة [illegible]
ولمخالفته الاصول فتفرع شيء على [illegible] والاظهر العدم مطلقا الا [illegible] المتن لان الانقلاب ليس [illegible] الاستصحاب
عندي لذا الاستصحاب احكام [illegible] الدليل [illegible] وغير ذلك مما لا يحصى فيستصحب هنا ايضا بقاء علقة الرهن
ولا [illegible] زوالها الا تعليقا كما في العصير بعد الغليان وقبل الاشتداد على القول بنجاسته وعدم جواز بيعه فانه لا يبطل
رهنه [illegible] ذلك اجماعا [illegible]
[illegible] مثل هذا الحكم
الحكم دليل على بقاء علقة المالكية في الجملة [illegible] ولو استحال قبل القبض [illegible] المرتهن في البيع المشروط فيه وهذا
الحكم مما وقع فيه التناقض [illegible] اذ الخيار [illegible] على اشتراط القبض وعدمه فقال ولا خيار فيه
عند من اشترط القبض [illegible] ما هنا [illegible] انتفاء الشرط قبل القبض [illegible] على البائع كالمبيع
[illegible] وان لم نقل باصالة [illegible] الشرط [illegible] احكام [illegible] لغلبة [illegible] في باب الضمانات
بل لا يبعد [illegible] على ضمان المبيع بل لا يبعد دعوى [illegible] فيه
المتاع من مال من يكون [illegible] مال صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته [illegible]
وفي الحيوان في زمن الخيار [illegible] ان كان [illegible] اشترط [illegible] قبل ان [illegible]
فهو من مال البائع نظرا الى انه [illegible] العلة [illegible]
لاجل [illegible]
انه لا خلاف فيه [illegible] عدم [illegible] الحيوان [illegible]
ضمانه [illegible] فان عاد خلا تعلق حق المرتهن
به ان لم يشترط القبض في الرهن والا [illegible] ولو جمع خمرا [illegible] فتخللت في يده ملكه
على المعروف بين المتأخرين وان تردد فيه [illegible] جزم به بعده وان لم ينو التملك عند الجمع لا التملك
بعد التخلل لزوال ملك الاول [illegible]
[illegible] لاصل عدم عوده اليه [illegible]
ان [illegible]
من المدعي لامكان نية التملك [illegible] الجمع [illegible]

الحاصل

الحاصل [illegible] فكتب [illegible] ولو غصب خمرا فتخللت في يده فالاقرب انه كما [illegible]
وان [illegible] بعوده الى الملك الاول [illegible] للتخليل [illegible]
محترم [illegible] مثل العصير [illegible]
[illegible] التخليل [illegible]
[illegible]
[illegible] الا خطأ الكتب [illegible] اما لو غصبه عصيرا فصار خمرا في يده ثم تخلل فانه يرجع الى مالكه
بلا خلاف [illegible]
[illegible] لا خلاف بين العلماء [illegible]
[illegible]
[illegible] الرهن [illegible] المرتهن [illegible]
[illegible] على العقد [illegible] ولو [illegible]
بلا خلاف [illegible] الاذن [illegible]
[illegible]
[illegible] لانتفاء الاذن في المجموع [illegible]
في العقود [illegible] ولكنه ضعيف ولو
[illegible]
[illegible] المرتهن [illegible]
[illegible] على [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] خلاف [illegible]
في الضمان عنه [illegible]
عليه بعيد [illegible] ضعيفا [illegible] وعليه

ظهور الاجماع من المسالك خلافا للعلامة في التذكرة

يقبض الراهن في رهنه بما شاء عند من شاء الى اي وقت شاء وللمالك مطالبته بفكه في الحال مطلقا ولو في المؤجل
عند الحلول لارتفاع المانع وقبله اشكال بل خلاف لما ذكر من انه عارية وبعد فعله انه رهن وهو لازم وكافي
[illegible] لا لازم وجائز فعمم اقرب كما في [illegible] للمرتهن البيع لو لم يقضه الغريم بلا خلاف فيرجع المالك
على الراهن بالاكثر من القيمة وما بيعت اي العين به اذا بيعت بازيد منها كما قاله جماعة بلا اشكال في الثاني لانه ثمن ملكه
وكذا الاول لانه ضرر يجبره وانما لم يبطل البيع مع كونه خيانة لان العرف قد يتسامح فيه كالخمسة في المائة كما
في [illegible] نعم لو كان من تقصير يصح صحة البيع [illegible] ويرجع عبارة [illegible] المخالفة عنه
على عبارة التي [illegible] ثم فيها للمالك الرجوع في الاذن قبل العقد وبعده قبل التصرف ان جعلنا القبض
شرطا ولو تلف في يد المرتهن بدون تفريط فالاقرب [illegible] سقوط الضمان عنه ويضمنه المستعير
وان لم يفرط بقيمته او مثله بلا خلاف اجده [illegible] انه عليه اجماع العلماء وكذا ان تعذر اعادته من جهته [illegible]
فوجه الاقرب في العبارة مجرد احتمال العدم [illegible] لانه امين [illegible] انه كان [illegible] على الرهن وهو بمجرد العقد قد
[illegible] اما على نفس المال [illegible] فلا [illegible] بل ليحفظه بل ليرهنه [illegible] على انه لو تلف
[illegible] او انه [illegible] بل فيه دلالة على انه كالقرض مضمون ولا اقل من الاجمال فيبقى
[illegible] على اليد عموم لا يبطل [illegible] سيما [illegible] على كونه في مقام تاسيس اصالة الضمان ولو مع الشك في كون
سبب التلف من [illegible] الاحكام لا كامرة وان البيع مع [illegible] اصالة [illegible] اليد عند الشك [illegible] عليها [illegible] ولذا الولي [illegible]
[illegible] في الضمان اشكال وان ضعف [illegible] فلا اطلاق [illegible] وان ضعف [illegible] الامانة امانة فلو
[illegible] انه [illegible] الى الارتهان [illegible] لا اذن [illegible] لازم الامانة
[illegible] امانة لانا ندعي [illegible] العرف [illegible] ورهنه [illegible] انه مضمون ولا اقل من الشك [illegible] الضمان
[illegible] مضمون [illegible] غير مضمونة [illegible] الشايع لو قال اذنت لي في رهنه بعشرة فقال بل بخمسة
وفي ضمان قيمته يوم الرهن او القبض او التلف او اعلاها اشكال كما في [illegible] نظيره في صورة البيع
[illegible] الان يوم التلف والبيع اظهر [illegible] الا ان يكون التفاوت لنقص العين [illegible] كما في [illegible] الشايع
لو قال اذنت لي في رهنه بعشرة فقال بل بخمسة قدم قول المالك مع اليمين اذا فقد البينة لمدعي الزيادة
لاصالة عدمها والمصدق المدعي عليه عرفا وعدا [illegible] لا يتسلط على الرهن بل على الراهن [illegible] الناس لا يصح رهن
المجهول [illegible] اجماعا واما [illegible] المجهول [illegible] اوقد [illegible] فصريح [illegible] جوازه
كهذا الحق بما فيه

[illegible]

بانه يشترط تعيينه فلو قال ارهنتك احد هذين بطل والحكم في [illegible] البطلان اجماعا وكفى مورده مثال الحق
فلا يصح الصبرة المرئية والثوب المشاهد ونحوها وان لم يقدر بالمعتاد [illegible] فهنا التفصيل اجود للعموما
وعدم [illegible] هنا بعد بقاءه على ملك مالكه وعدم جواز بيعه الا باذنه [illegible] كيف وسياتي
الحاقه بالامانة وهل يعقل فيها الغرر [illegible] لو غصب فاقتصار [illegible] على نقل القولين [illegible] ضعيف للتابع
لو غصب عينا ثم باعها او رهنها او وهبها او آجرها ثم ظهر [illegible] في التصرف [illegible] الملك [illegible]
وكيل وشبهه صح التصرف في لزم للعموم بعد [illegible] المانع الا اعتقاد [illegible]
[illegible] من العقد
[illegible]
[illegible] علمه عدم انتفاء
[illegible] على جميع التعاقد
المقيدات [illegible] بانتفاء العقود [illegible] العقود [illegible] على جميع التعاقدين
[illegible] وهنا [illegible] اللزوم
ثم البيع لمضي [illegible] ماكه [illegible] كان [illegible] للاجماع المعقود في غيره [illegible] في الرهن يصح [illegible] المالك
او الاجازة الا ان [illegible] العاشر لو رهن ماله الرجوع فيه [illegible]
[illegible] الرهن [illegible] على اشكال من كون [illegible] رجوعا [illegible]
[illegible] وقوع عقد الرهن على الملك [illegible] فلو تبع للاول [illegible] له الرجوع فيه
وكالبيع مع افلاس المشتري اما لو رهن المدبر قبل الدخول نصف الصداق فانه باطل قطعا [illegible]
الرهن ليس [illegible] لكونه رجوعا فلا يكون [illegible] الرهن
هنا [illegible] الملك ولا [illegible] الخلاف [illegible] الحادي عشر لو رهن [illegible] وهناك دين [illegible]
[illegible] فيه الحق [illegible] الاقدم [illegible]
[illegible] مع [illegible] العقد [illegible] الى عدم انتقالها الى الورثة [illegible]
[illegible] الفصل الثالث في العاقد ويشترط في صحته اجماعا كما [illegible] والعاقل
بالبلوغ والعقل [illegible] الا عند من صحح بيع بعض هؤلاء فانه [illegible] هنا [illegible] بحكم [illegible] وعموم [illegible]

بل يظهر من تتبع فتاويهم الاطراد ولذا صح اطلاق ذي العشرة [illegible] كالمستعير
المتقدم وولي الطفل مع المصلحة كالافتكاك ونفقته واصلاح عقاره [illegible]
العود ولو [illegible] عقد واحد ورهنا [illegible] ثم قضى احدهما صارت حصته في الواقع وان لم يعلمها طلقا الا
ان [illegible] الاصل ومقتضى [illegible] لعقد التنصيف [illegible] الترجيح بدون المرجح [illegible] العرف ولا يبعد [illegible]
العقد فلا اشكال [illegible] ان لم يشترط المرتهن رهنه على كل جزء من الدين [illegible] وانما [illegible]
على التوزيع لكونه مقتضى مقابلة المجموع بالمجموع [illegible] المرتهن [illegible] العقد من الراهن الواحد فلكل
[illegible] للنصف خاصة [illegible]
وفي التقسيط [illegible] فيه الدين زيادة ونقصانا اشكال [illegible] من ضابط المقابلة
ومن ضابط [illegible] الا ان [illegible] لاجل حفظ الدين عن الضياع والتنصيف
تقسيط في الجملة [illegible] فان قضى احدهما صار
النصف طلقا فان طلب [illegible] الرهن لاخذ المفكوك ولا ضرر على الاخر [illegible]
[illegible] يستلزم
ذلك [illegible] باشتراط رضا الاخر [illegible]
[illegible]
كونه [illegible] فيه رضاء [illegible]
[illegible]
[illegible] الراهن والمرتهن ليس لاحدهما التصرف في الرهن الا باذن الاخر بلا خلاف [illegible]
وعلى [illegible] اصلاح العقار [illegible] الاجماع عليه [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
كاذكر

[illegible] الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن [illegible] التصرف [illegible]
[illegible]
[illegible] على ان التصرف [illegible]
[illegible] عدم [illegible] احكام [illegible]
[illegible]
[illegible] الراهن [illegible] لاصلاح [illegible]
من لفظ الرهن [illegible]
[illegible] ثانيا [illegible] الاخبار [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] عليه اجماع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] بين حق الناس [illegible]
كما هو [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

فانه لا اشكال في صحة ... اطلاق المشكوك الطهر ... اذا كان مرهونا وعلى الذي يركبه نفقته ... [illegible] ولكن
لما لم يكن الامر هنا اسوء من التصرف في طلق مال الغير فلو بادر احدهما بالتصرف ببيع ونحوه لم يقع باطلا بل موقوفا
الا عتق المرتهن فانه يبطل وان اجازه الراهن بعده قطعا لانه ... [illegible] الى الكثير من الاصحاب بل قد يتردد
... على بيع حيث ... بعد التردد ... [illegible] فرعوه على عدم جواز الفضولي في العتق واعتبار التنجيز في الايقاعات
فذو كلا الاصلين ... ولو سبق اذنه صح كما اذن ... [illegible] عتقه عنه على المرتهن ادعى الاجماع ... عنهم اجمع
الا انه فيما عدا ... [illegible] خلاف ... تحقق العتق كما قالوه انه ... ان الاثم هنا هو التصرف لا نفس
العقود والايقاعات وان كان الفساد ... يكون العتق ونحوه عندهم ... في نفس العقد ... فان الحكم انه ...
بل ليس مختصا بهذا الباب بل في البيع ... الطلق ... بيع مال الغير ونحوه وكذا نكاح المحارم وغيره و[illegible]
... ولذا جوز ... تزويج الراهن ... التسليم ... وحسنه ... كلام من جوز ذلك ... غيري
مع ان الاول ذكر الاجماع على ... الوطي ... احتمال العدم لكونه مقدمة للباطل ... الراهن
في لزوم العقود ... رضا ... الا انه لم يكن ... فالاصل بقاء ... [illegible] التقرب
الصحة واللزوم ... جهة الراهن قبل الفك ... اذ حق المنع كان للمرتهن لا له والمفروض انه
قد زال فيؤثر المقتضي اثره ولا فرق بين العتق وغيره كما قيل انه ... [illegible] ولو اجازه المرتهن
لثاني الاصلين ... بالتوقف الممنوع منه توقف المقتضي على شرط لا على ... [illegible] دلنا
صحته بلحوق الاجازة ... المرتهن ... الرهانة الثانية ... لاجنبي ... كونه فسخا للرهنة كما لا
حيث ان ... [illegible] من جميع الوجوه ...
... شيء ... [illegible] بل الدين الثاني فقط ...
العدم ... لكونه محل الثاني ... او العدم ... لمنع الثاني ... الاصل عدمه ولا دليل عليه
لا عقلا ... لوجه احتمال ... [illegible] العكس ...
ويجوز الاحتمال ... الوثوق ... العقد ... المبيع ...
الفرق ... المبيع ... ملك البايع ... الاحتمال
البيع ... الرهن ... [illegible] فضعف ...
بل الاخير ... نظيره الرهانة الثانية ... حكم ... الثاني ...
... الاول ... الرهن ... [illegible] الثاني ...

المرتهن الاول

وانما لم يحكم بالصحة ... فيه ... [illegible]

التصرف ... البيع ... [illegible]

تمت م

تمام المقام

... [illegible] عقد ... [illegible]

المرتهن الاول ولا معنى للاجازة الا اسقاط حق الاختصاص ... على ... مع احتمال التوزيع بالنسبة
كما عن ابي حنيفة المضعف بان مقتضى عقد الرهن كون المجموع وثيقة للمجموع ... [illegible]
... فزيادة ... على الاخر ... مقتضى العقد ... قد ... لكن ... بقيته ... فلا ...
لا ... بحكم المجموع ولو لم يعلم المرتهن الاول بالثانية حتى مات الراهن ففي تخصيص المرتهن الثاني ...
عند ... القول ... الغرماء ... اشكال من عموم الوفاء بالعقد الذي لا مانع منه الا كونه رهنا ...
... وعقد ... الى ... وصية ... كانت موقوفة على الاجازة ... فالاصل الفساد
وهو اظهر على التقديرين لا حكم لاجازة الاول ولا فسخه بعد موت الراهن ... لانتقاله الى الوارث
مع احتمال التاثير للاصل وكون العقد لازما من جهة الراهن ... غايته التوقف على الاجازة ...
اللحوق ... قبل الرهن ... فلا ... انتقاله الى الوارث ولكنه مضعف ... الانتقال على الاجازة ...
وان ... [illegible] ...
... [illegible] ... عقلا ... قطع
سلطنة الراهن ... على الاجازة ... ولو اعتق الراهن باذن المرتهن ... العكس ... صح و...
الغنم ... [illegible] اجماعا ... في صورة عدم الاذن ... اجماعا اذ لم يكن ... فخصص
تلك الصورة بالذكر ... من ... التصرفات ... القيمة ولو كانت مع الاذن ... الاحتمال
المستعقب للموت في ... ولو اذن في الهبة ... قبل الاقباض صح الرجوع على اشكال
... من سقوط حقه بالاذن ومن استصحاب ... وهو بعد الاقباض
ولعله ... الراهن لم يبطل الرهن ... وان كان باذن المرتهن ... وان صارت ام ولد
... [illegible] ... العقود ... متشابهات ...
ام الولد ... بيعها ... الماذون ... الاذن
... [illegible] ...
... [illegible] ... وان صارت ام ولده بلا خلاف ... تلك الاحكام
بل عن ... الاجماع عليه للاصل والعمومات ... بيعها مع ... ولدها اشكال ... الاول مع

كتاب العتق [illegible]

اختاره [illegible] في فصل الاستيلاد من كتاب العتق

اعتبره والنزاع وجوب بذل القيمة على الواطئ لكون رهنا مع بقاء رهانه كما عن الشيخ والعلامة بل نسبه غير واحد [illegible] عليه اجماع
الطائفة مع انهم على مذاهبكم بل [illegible] الاقرب [illegible] غير المأذون [illegible] في المأذون
وهو الاقوى بالاصول بعد كون الاذن في الشيء اذنا في لوازمه فيكون الضرر اقداميا ولا معنى [illegible] ردا
كما عن الاول مع كون التعارض بين [illegible] لبيع الرهن على الاطلاق مع المانع عن بيع ام الولد كلا او عموما
من وجه وبقاء استصحاب جواز البيع [illegible] سليما فيكون الاقدام على الضرر او النزاع حيث ان للاذن ان
يستثبت بالاستصحاب [illegible] فلا ضرر عليه وهذا الاذن اصح وكذا المأذون لو طولب بالقيمة [illegible]
نعم لو ماتت في الطلق جعلت القيمة لفوات المحل وعدم رضاء الآذن بالبدل بدون الرهن من اصله [illegible] وان كان
الاطرح [illegible] وفاقا [illegible] العدم [illegible] صورة الاذن في الاصل وكذا لو وطئ امة غيره لشبهة فالكلام في الارش لو
نقصت [illegible] لا يخفى [illegible] ولا الزنى بها [illegible] لو ماتت في الطلق او بالوطء لان الاستيلاد
المزبور [illegible] فلا تتحقق [illegible] الاستيلاد حتى تستعقب الضمان ثم الاستيلاد [illegible]
موجود ولكنه لا يوجب الضمان للاصل [illegible] ان هذا [illegible] باعتبار القيمة
يوم التلف او الاحبال [illegible] او التقويم [illegible] الاعلى نظر كما في [illegible] اشكال وان كان الاول [illegible]
الانتقال الى القيمة الا اذا تعذر العين وعدم [illegible] ولو باع الراهن باذن المرتهن صح اجماعا
ولا يجب رهنية الثمن للاصل الا ان يشترط [illegible] قيد الاذن [illegible] ولو قال [illegible] بالاطلاق ان يكون الثمن رهنا
لم يقبل الا بالبينة كما في سائر انواع [illegible] لو ادعى [illegible] جعل الثمن رهنا حلف المنكر اي الراهن [illegible]
قال [illegible] ان تعطيني حقي [illegible] الراهن بل [illegible] لان القول [illegible] ان القول
في كلا الموضعين [illegible] وقوله في [illegible] الاذن فكذا في صفته [illegible] اشكال [illegible] بعد وضوح
ضعف ذلك المقال ولو انعكس الفرض الاول بان باع المرتهن باذن الراهن [illegible] للمرتهن التصرف
في الثمن قبل الاجل بل بعد حلوله [illegible] ولو باع الراهن فطلب المرتهن الشفعة ففي كونه جائزا اشكال
من عدم [illegible] الا بعد صحة البيع ومن [illegible] انتفاء الدلالة [illegible] الشفعة [illegible]
[illegible] على العموم [illegible] احتمال [illegible] الرهنية فان قلنا به كان لا يبعد [illegible] اصالة عدم
[illegible] فلا شفعة لانه [illegible] موقوفة على صحة البيع [illegible] الا بعد [illegible] لا شفعة
بعد [illegible] الشفيع [illegible] سقط حق الرهانة عوض [illegible] في ذلك الشفعة ان قلنا بلزوم العقد بمجرد الاسقاط

كما هو الظ

[illegible]

كما هو الظاهر فمن الواضح ان اطلاق الرهن لا يقتضي توكيل المرتهن في بيعه فان اقتضى بيعه في الجملة وهل يجوز
ان يشترط المرتهن الوكالة في هذا العقد وغيره من العقود اللازمة لنفسه او لغيره او وضعه على يد عدل
ام لا الاول المشهور [illegible] جواز توكيل غيره [illegible] على ذلك [illegible] الموجود في كل
الوكلاء مع انه [illegible] استيفاء [illegible] الاظهر ليس للراهن فسخ [illegible] عن التوكيل ولا فسخ الوكالة
[illegible] وان وكل على الاشهر خلافا [illegible] فينعزل بعزله لان الوكالة من العقود الجائزة او لعدم [illegible] وجوب الوفاء
بالشرط مطلقا وان كان في عقد لازم بل [illegible] المشروط له على فسخ العقد المشروط فيه او لان لزوم الشرط انما يكون
مع ذكره في عقد لازم كالبيع وليس كذلك الرهن فانه ترجيح احد طرفيه على الآخر ترجيح من غير مرجح وضعفها اجمع واضح
نعم لو مات الراهن بطلت الوكالة دون الرهانة بلا خلاف اما الثاني فواضح اما الاول فلانها استنابة للوكيل
لانقطاع الفعل عن الموكل [illegible] بموت الموكل [illegible] لعدم جواز انقطاع الفعل هنا عن الميت لانتقال متعلق الوكالة الى
الغير ولو مات المرتهن الوكيل فان شرط في العقد انتقال الوكالة الى الوارث لزم والا لم ينتقل للاصل اما الرهنية
فتنتقل بالموت كالمال [illegible] الورثة والفرق ان الوكالة عبارة عن الاذن فيقتصر على مورده بخلاف الرهنية فانها من
الحقوق المختصة [illegible] الدين [illegible] التضايف [illegible] الارث ولو اقر المرتهن
بالدين انتقلت الرهنية اليه دون الوكالة [illegible] واذا امتنع الراهن من الاداء وقت الحلول [illegible]
باع المرتهن ان كان وكيلا او الوكيل الآخر ان كان والا فالحاكم لكونه ولي الممتنع وله حبسه حتى يبيع بنفسه او
[illegible] المرتهن [illegible] عدم جواز بيع الوكلاء الا بعد اعلام الراهن وظهور امتناعه والظاهر
انه ليس [illegible] نعم [illegible] بعد الحلول [illegible] الى تجديد اذن المرتهن [illegible] العدل
وكيلا [illegible] الفصل الرابع في الحق وشرطه [illegible] على المشهور ان يكون دينا
قرضا او غيره [illegible] كالثمن [illegible] الخيار [illegible] وغيرها
[illegible] فلا يصح الرهن على الاعيان [illegible] ان كانت [illegible] وغيرها
[illegible] على الاشهر ان كانت مضمونة [illegible] كالغصب [illegible] مع الضمان والمقبوض بالسوم
على اشكال بل خلاف [illegible] عموما وخصوصا [illegible] والطعام
ويؤخذ الرهن [illegible] مالك [illegible] استطعت قال وسألته عن الرهن والكفيل في بيع النسيئة [illegible]

الراوي

فقال كلا بأسبابه ولم يقصد في الخبر فالعبرة بعموم الجواب لا بخصوص المورد ... الا ان تكرر السؤال من الرواة كمحمد بن مسلم

للاول اقوى شاهد على الشك في شمول عموم او خوا... للقام ... وكون الامر بالاستيثاق من مال الرعايا مانع عن حمل المنع

لانتفاء اوانه ... ولو سلم ... فيلزم تخصيص ... الاستيثاق ... تخصيصه بالرهن

وحمله انه لا يجوز الا بعد ... كالرهن على الكفيل والضمين ... نوعي الاستيثاق في المال فوق الاحصاد ولا يجوز في الشهر ...

الا بعد ... المعدود دون ... مثلا يجوز للرهن بالكتابة لانها ... وكذا الضمين لا يجوز على الرهن

باي عنوان كان فالحمل على العموم تخصيص للاكثر فيحمل على التوزيع ... او سفرا الا المعهود ...

في كل شيء ... وليس الرهن على العين منه ... اطلاق الدين ... فليخص ... كالعين

ففيه ... كل رهن له غلة ان غلته تحسب لصاحب الرهن مما عليه ... ما عليه ... الدين فالكلية

ظاهرة في ان كل رهن لابد ان يكون الدين ... علته ... بل حمل ... على الرهن ... في انه

لا يكون ... ما دامت قائمة لا يجب ... اجماعا ... بما في ... الحق

في احسب ... الرهن ... الدين ... جميع ... الرهن

بعد ... بل ... او ظهورها ... الدين ... فقوي ... على تخصيص

العموم ... فالاظهر انه لا رهن على الاعيان ... ولا على ... الرهن

على الثمن بل ... ما ... على ... منه

في المستقبل ... الرهن ... ثم ... ههنا الا الاصل وعدم

... فلا يبعد ... من

... ولذا ... الرهن ... عقد ... بكشف ...

... الدين ... الرهن ... الملك

... الاشكال ...

ولكن

ولكن الماصح هنا ... فالظاهر ... بانه يتقدم السبب ... فيقول البايع ... هذا العبد بالف

وارهنت ... فيقول المشتري ... ورهنت ... وانه لو قدم الارتهان لم يصح فيقول ... النزاع اذ الايجاب

ثم بعد ثبوت الحق ... والقبول كان جائزا ... مطلق الرضا ... اللفظ ... ان تقدم ... على ... استحسان

الرضا به ولو رهن على الثمن ... الخيار ... على مال الجعالة بعد الرد او على النفقة الماضية او الحاضرة صح

... لانتفاء الثبوت والاقرب عند

المتاخرين جواز الرهن على مال الكتابة ... بل لا كلام في المطلقة ... الاختلاف ... وانما هو في المشروطة

... والقاضي ... الكتابة ... فلا يكون واجبا في الذمة ... اذ له اسقاطه متى

اراده ولانه متى ... مال الكتابة كان لسيده رده في الرق فلا يحتاج ... الى الرهن ... لما جاز

... فلا فائدة للرهن ... لان الكتابة عندنا عقد لازم ... لكن ... لا يلزم ...

الرهن كالرهن ... لازمة من طرف السيد

خاصة ... عدم صحة الرهن ... الرهن ...

ان الاصل في العقد اللزوم ... على مال الجعالة قبل الرد على المشهور لانه

لا يستحق منه شيئا الا بتمامه ... اللزوم كالثمن ...

الخيار ... الثبوت ... على الدية قبل ... الجناية ... الجعالة ...

... الجناية ... المنع هنا هو الاول

... الرهن لا الاول

نعم ... مجموع الدية ... عدم جوازه على المجموع ... قطعا

في الاظهر جوازه عليه ... عدم تعلق الدية ... عموم الادلة ... تنفي

تعلقها ... بعد انقلابها ... جوازه على تمام الدية ... عليها

... قطعا ... كل قسط بعد حلوله في الخطأ على العاقلة ... في غيره ... التأجيل

في ... الجناية ... فسخ الكتابة

المشروطة ... الرهن ... على الاجارة المتعلقة بعين الموجر ...

لم يصح لعدم تمكن الاستيفاء ... على العمل ... الثابت في الذمة لامكانه ...

نعم على القول بجوازه على الغائب يحمل على الخاص اذ معناه ح الاستيفاء المتعذر من غير
لا انه يجوز تقديم الدين من المدين في البيع والقيمة في القيمة وهو هنا موجود فيكون ممكن استيفاء الحق منه الى
استيفاء فرده الا فيعتبر فيه غير ممكن في مورد واذ العمل الخاص في حقيقته لذا بطلت الاجارة بعده الاجرة فلا فرد
الا حتى يمكن استيفاؤه فرد او تخصيص فرده ولكن صدق الحق على هذا العمل الخاص متوقف على جواز المستفيضة المجوزة للرهن
على الحق تعود مطلق كرسالة ابان وحسنة والموثق الصحيح حمل رهنه اخذ بدين هلك احدهما ايكون حقه
في الآخر نعم يمكن بمثله فيه لو كانت عين تامة ذكرنا كان فيه بعد فقد بان الضعيف بما غيره من لفظ
الرهن ونحوه ما يرهن على العين فيقيد على العين مع الفارق فلا يجوز فيه ظهور ولا يبني على كون الدين
خالياً عن رهن بل يجوز الزيادة في الرهن بدين واحد متعاقبا بلا خلاف كما عن ط وكذا يجوز زيادة الدين على رهن
واحد دفعة او متعاقبا كما يجعل الرهن رهنا على دين متجدد وهكذا كما مر مع وضوح وجهه الفصل الخامس في القبض
وليس شرطا مطلقا على رأي شرذمة اذ لم يخرج في ط ... وان كان كلامهم مختلفا في شرائطه
في الصحة او اللزوم ولكن المشهور انه الاصل وهو الاظهر للاصل وتتبع النصوص فانها باسرها دالة في المقبوض ظاهرة عن جعلها
دليلا على العدم لترك الاستفصال نعم ورد دها مورد الغالب المعتاد الموافق للاعتبار حيث ان الغالب الا رهن
عادة الا للتوثق ومحله الوثيقة في دين لا يوثق به والا لا ياخذ منه الوثيقة خلاف طريقة العقل محتمل قويا ويقبله
بدفع التمسك بالآية انه مع انها بالاتفاق واردة للارشاد كما في ... بل يشاهد بالعيان وانه مفهومها انه لولم يكن
الدين في السفر او كان فيه ووجد الكاتب فلا حاجة الى الرهان المقبوضة وان اخذ الرهن ... فان تقييد
وصف بجزء الحكم فرد من مفهوم الشرط مع انه لا ... اليه بل خصصه بحال السفر كاف في دفع اشتراط القبض لبقاء العموم
في غير السفر سليمة الا ان يدفع بعدم الفصل ولا ينعكس لان جانب المنطوق اقوى نعم لا ... الترسيب لا بدل
على الاشتراط ... الا مكان الفصل بينهما بل ح يدل على عدمه اذ المفروض تحقق الرهن قبل القبض الا ان يدفع
بان الاصل في الوصف لزوم ... اعتبار مع الموصوف وان لم يكن في خلاف جهته عن ذلك الاصل فيما ثبت لزومه العاملات
هو اللزوم لا شرط الا شرط لا بل الاصل في وجوب ... معهد كما ... فلولا المناقشة بالارشاد وسقوطها لكان
الآية تامة وعليه فيه الموثق لا رهن الا مقبوضا ... بان الاعلان من الصحة وحرجه المحقق كما هو الحق الا انه يرد عليه انهم
ان المقبوض صفة المرهون فالمعنى لا مرهون الا مقبوضا لا ان الرهن ... وهو في مقابل ان ما لا يقبل القبض
لا يصير مرهونا فلا يدل على اشتراط صحة الرهن بالقبض فيما يقبله بل الدال عليه لا رهن الا بالقبض وبعد العبارتين بعد بعيد
وركم فالمقبوض بيد الراهن او ... الاجنبي انه مقبوض فيخصصه ... ان الشيء ادا ان ... المقبوض على ...

اذ الرهن على ... ما في الدين ... حقيقة

ما تعتبر القبض ولكم خلفته اعتبار

ما تقبل القبض مطلقا ولكن المنافي وهنه في البعض المانع وهو غير معتبر اجماعا بل القبض هنا موكول الى
البيع كان وهو في الموزون بالوزن والمكيل بالكيل والعقار بالتخلية في قول والتخلية مطلقا على آخر وهو في غير المنقول
والنقل في المنقول بحيث يمكن المشتري ... على المختار وظاهرها غير متبادر ...
ليس ... ما تقبل القبض في النفس ... على ما تقبل القبض بل هو اولى ... فتحا
... فالحصر دليل الاشتراط في الاجماع عن جمع البنا والغنية عليه الا انه مع تعارضها بنفسها اذ الاول على انه شرط
الصحة والثاني على اللزوم وهو بما وجود الخلاف قديما وحديثا وتقوم احتمال استنادهما الى هذه الادلة الضعيفة
اذ الاجماع بدون المستند عادة عديم وكون المستند غيرها خلاف الاصل الكلام لا ان ... الموثق المجبور
ليس بهذا القصور اذ مع ذلك المناقشة فيه فحمله في المدعي غاية الظهور فكيف به بعد دفعها كما يمكن بعد التأمل
واللزوم في عباره بعضهم يحمل على الصحة لانه ادعى الاجماع من تقدمه كما في المبسوط ونحوها فكلامهم تفرع اشتراطه في
الصحة المشهورة المتاخرة اذا انضمت الى ما ذكر نهض على المدعي حدا هنا ظهر ... وعليه يصحب اذن الراهن والمرتهن
فيه كما يجب في سائر شرائط العقود الاختيارية صحة او لزوما الا في ان الصغرى منه فلعله شرط فهري اذا علم كالبلوغ ونحو
لا نقول كما يقتضيه اطلاق المقبوض في الآية والنص ... وقلة ارتكاب تخصيص العموما لا انا نقول
المتبادر من صحة الارادية ... وان الرهن بنفسه ارادي غير قهري اجماعا فكذا المقبوضية والاقباض
الحق من ... فيبقى ... عدم ... قبل تحقق العقد ... والرجوع
والاصل فيها ... عدم ... اغلب ما يشترط في صحته او لزومه القبض عدم كفاية القهري فيه
كما في العطايا والصدقات فكذا هنا فلو قبض من دون اذن من الجانبين او احدهما او اذن ثم رجع احدهما او كلاهما قبله
او جن او اغمي عليه او مات قبله بطل ... كما في بيع ... العقد ... قياسا على العقود الجائزة ولو قبل القبض ...
فقط كالهبة وهو على ... اشتراط الرضا جيد لانتفائه في الجميع ... بعدم ... للزومه من قبل الراهن
فكان كاللازم مطلقا فيقوم وليه مقامه لكن يراعى ولي المجنون مصلحته ... كما حكاه في ... وبعده ...
... اذا ... هذه في جانب المرتهن فقط كما اختاره وهو وجيه فعلا والفرق تعلق حق الورثة والديان بعد موت
الراهن به فلا سيما تزاحم حد بخلاف موت المرتهن فان الدين باق فيبقى وثيقته وهو كما ترى لا يخفى من المدعى ...
في شيء بالموت ثم انه في قيام ولي المرتهن مقامه لو جن او اغمي عليه من دون دليل وانت خبير بما قاله الجميع ... اشتراطه

دخوله ... تقدير حمله على ما تقبل القبض ... اذا المقبوض في ... على غير ما يتبادر منه كما مر

... في ... على ... ما ... القبض

وعند بعض ... في العقد

الرضا او الشرط ... او واحد ... رضا الراهن في البيع وفي التصرف
في شرط صحة العبادات والمعاملات انه رضا الراهن في الجميع ... الاصل عدم قيام رضا غيره مقامه و ...
بعموم ادلة النيابة هؤلاء ... فرع قبول الرضا المذكور للنيابة وليس ... التصرف
في شرط صحة العبادات والمعاملات في الشريعة غير معهود ... مكلف ... ستر العورة ... والبلوغ من احد
والعقل او العقد من آخر وهكذا غير معهود فكذا هنا الحاقا بالاعم الاغلب ... الامر بالصلاة والوفاء بالعقد
الى المصطلح العاقد والشرائط ... هذا الامر لا قول الاستنابة غير جائز بل النيابة اذ الاول انه ... فتلك
الرسم ... التلازم ... من ذلك الامر ... كون ... احكام
... الكلام ... قبوله للنيابة ...
... ولذا لو جن او مات بعد الايجاب في البيع مثلا لا يقوم وليه مقامه في سماع القبول ولو مات القابل لا يقوم وليه
مقامه في القبول وبالجملة عدم تعقل ... اصل من الاصول الراجحة عندهم بحكم الاستقراء على عموم ادلة الوراثة
والولاية وغيرها فيتحقق هذه بالمستقلات ... شرائط اللزوم ... كاسقاط الخيار ... فالحاق الاعيان
بالجميع ... الا ان ... يثبت ... فلا ... السكوت قطعا وهل اذا عاد الكل العود جواز الرد ...
الى ... المتن ... لا ادل ... خلافه ... فهو الاظهر للاصل ... بالاجماع
ولذا لو زال في اثناء العقود ... جواز الاتمام ولا يشترط الاستدامة في العقد ...
في العقد ... وغيرها ان اقتضاها الوثوق المذكور ... الا ما عرفت من كون المقبوض في يده
الموهوب ... لا يكون مقبوضا ... لو كان العارية لا رهن الا القبض لا يدل على ...
... فلو ... الا بدوام ... فلو كان في يد المرتهن
... فان الجماع انه يكفي الاستصحاب للقبض فلو كان
في يد المرتهن ... قبض ... زمان يمكن فيه ... للاصل ولزوم ... السكت في انصراف حكم
الحكم اليه ... فالقول ... اذا لم يكن ... الا ما خوذ غصبا
او العقد ... ضعيف ولو ... الرهن من ... مستودع ... على القول
... البيع والرهن فيه والاقرب ...
زوال الضمان بالعقد لو كان غصبا ... الضمان ... للاصل وعموم على اليد ولان الابتداء

للابتداء

وقت ... مستند ابرا الغاصب ...

...

للابتداء من حيث انه ايجاد ضعف من الاستدامة للوجود بناء على ان الباقي مستغن عن المؤثر والابتداء ... فيتحقق ... القبض
فقد يمكن اجتماعه اي الضمان مع الرهن ... المقبوض بالقبض الحقيقي ... لو تعدى المرتهن فيه فليس ابتداء القبض
لاجل الرهن ... على ... الحادث فلان لا يرفع ابتداء الرهن دوام ... الضمان ...
والاولان ... بعموم ... المتعاقدين ... العقد ... عليه المرتهن باذن المالك ... الابتداء
وكل ما ... الاصلاء الموضوع متبدل قطعا ... الادلة الشرعية ... ان ضعف الابتداء
انما هو للافتقار ... الحدوث واما بعد الحدوث فهو ... لاستناده الى العلة ... الواسطة اقوى من الاستدامة
المستندة اليها ... الحدوث فان التوليد ... اضعف وجودا من الاصول ولذا ... التركيب ... ضعف اثار
الوجود كلما كثر ... والكلام هنا بعد تحقق ابتداء الرهن ... ولو اودع الغاصب ... فالاقرب
زوال الضمان ... الرهن اذ هو المنفعة المالك لا الغاصب بخلاف ... محتمل الضمان ...
نعم انه ... العارية والتوكيل بالبيع والاعتاق نظر والفرق بين العارية ... ان ... الانه ...
... وجه النظر ... وجه اللزوم ...
في الاذن ... بيعه ... السلطنة ...
بخلاف العارية ... التوكيل لا يدل على بقائه ... الاصل ووجوب ... وجود سبب
او اعتاقه ... ولو ابرا الغاصب عن ضمانه لغصب المال ... فاشكال ... وجود سبب
وجوبه لان الغصب سبب وجوب القيمة عند التلف والاقرب انه لا يبرء ... الاصل ... على
الامانة ... فتوى ... الوقف ... لا يبعد البراءة ... فالكشف
كون ... على القيم ... على اصل القيمة ... الواقع ... فلا يكون ...
لم يحدث ... حدوث ... على القيم ... التلف ...
الا ان ... لاجل رفع الظلم ... الغاصب ... الذي هو نوع من التعزير واما المستعير للقرض او المشترط عليه الضمان
او القابض ... الفاسد فالاقرب زوال الضمان عنهم بالارتهان ... لان ضمانهم اخف من ضمان
الغاصب ... ابتداء ... ضعف ... الرهن ... على
الاقباض فلو ... لم يسلم ... عليه ... البيع ...
الخيار ... المشهور ... شروط البيع ...

وجهها انه لو كان شرطا في بيع او عقد لازم آخر فللبائع او للصاحب مطلق الخيار وكيفيته في اصل القبض كما تقدم في البيع
اذ لا فصل بينها بل بينها وبين جميع موارد القبض [illegible] وانما يصح القبض مع كمال المتصرف اذ لا عبرة بعبارة غير الكامل
مطلقا ويجري فيه النيابة للكامل لعمومها كالعقد لكن لا يجوز للمرتهن استنابة الراهن لان [illegible] الا انه
والنص [illegible] الرهن [illegible] المقبوض [illegible] للراهن [illegible] عن صلاحية النيابة [illegible] الا ان [illegible] مورد
الاصالة واما النيابة فدليلها [illegible] بجواز [illegible] استنابة [illegible]
الراهن [illegible] سيما بعد الالتفات الى [illegible] طرفي العقد [illegible] انه لو كان المانع
[illegible] للمرتهن [illegible] في تولي طرفي القبض
فلا وجه للتفصيل [illegible] الموثق [illegible] استنابة [illegible] المثبت
بالتحرير في الجملة اشكال [illegible] ولذا ما [illegible] ايديهم [illegible] ليست بيده
ولذا لا يغرم ما غصبوه [illegible] اخذوا من [illegible] وهكذا ولذا [illegible] الظهر
بل الظاهر الاول [illegible] بالدليل [illegible] وعلى التقديرين [illegible] اتفاقا وكل
تصرف مزيل للملك قبل القبض [illegible] كالبيع والعتق [illegible] والرهن من الآخر مع القبض
والكتابة [illegible] اذ السبب التام لزوال الملك لا يتخلف عن الزوال فلا [illegible] السبب الناقص
لزواله [illegible] بزوال [illegible] التصرف [illegible] اصل الملك [illegible] الاحبال لامة المرهونة [illegible] قبله
اذ الاستيلاد [illegible] تام للمنع عن البيع [illegible] قبل القبض [illegible] تاثير السبب الناقص [illegible] فلا كالوطي
من دون احبال والتزويج والاجارة والتدبير اذ [illegible] الرهن [illegible] الملك [illegible]
للمالك [illegible] ثم للزوج المنع من الاقباض لكونه
عقدا لازما فيبطل ان كان [illegible] الاجل [illegible] عدم فورية العتق [illegible]
كالادلة بل صرح به بعض [illegible] المستاجر [illegible] اجازة التصرف واما التدبير فقد مر انه يبطل
لجوازه بالرهن ولو انقلب العصير خمرا قبل القبض فالاقرب [illegible] ولو عاد [illegible] تجديد عقد لان
الملك العائد غير الزائل بخلاف ما لو انقلب خمرا بعد القبض فانه يخرج عن الرهن ثم يعود اليه عند العود خلا
كاملا ولا يجوز اقباضه وهو خمر [illegible] عن الملك ولا رهن [illegible] الامساك للتخليل
ولا العلاج ولا النقل الى الشمس [illegible] التخليل [illegible] مقدماته

ولو رهن

ولو رهن الغاصب لم يصر رهنا حتى يقبضه هو او وكيله ويحكم على الراهن لو اقر بالاقباض بما لم يعلم
كذبه كما لو قال رهنت داري [illegible] واقبضته [illegible]
[illegible] فان ادعى المواطاة فله الاحلاف مع فقد البينة ولا يجوز تسليم المشاع الا باذن الشريك
فلو سلم بدونه ففي الاكتفاء به في الانعقاد نظر اقربه ذلك للقبض وان تعدى في غير الرهن [illegible]
فالنهي متوجه الى الخارج عن اركان المعاملة فلا يوجب الفساد ولو رضي الراهن والمرتهن بكونها في يد الشريك جاز
وناب عنه في القبض ولو تنازع الشريك والمرتهن في القبض [illegible] بينه وبين [illegible] وعليه
[illegible] عدم تحقق الرهن قبل القبض عدم سماع من الشريك لعدم تحقق سلطنته له [illegible] ان وكله الراهن
في القبض او تنازع هو والشريك في اقباض المرتهن نصب الحاكم عدلا قيما يكون في يده لهما فيكون قبضا للمرتهن
[illegible] ولو تنازع الشريك والمرتهن في استدامة [illegible] بعد القبض [illegible] الحاكم او آجره ان كان له [illegible]
على المالكين والا استامن [illegible] من شاء من العدول ولو حجر عليه لفلس لم يكن له الاقباض لاستلزامه
على تخصيص بعض الغرماء وهو غير جائز ولو كانا ساكنين في الرهن فخلى بينه وبينها اي الرهن [illegible]
صح القبض [illegible] خروج الراهن لا بد [illegible] لعدم صدق رفع اليد [illegible] القبض ولو اختلفا في القبض قدم
قول من هو في يده [illegible] السلطنة على [illegible] الاصل عدم العود [illegible] كان في يد الراهن وعدم
[illegible] تقديم قول الراهن [illegible] عدم القبض [illegible] قول المرتهن عملا بالصحة [illegible] ولكن
الاول ارجح اذ صحة السلطنة على [illegible] الاصول [illegible] الظاهر ولو اختلفا في الاذن بعد اتفاقهما
على القبض احتمل ذلك [illegible] وتصديق [illegible] اذ الاصل في العقود الصحة فالاقرار بالعقد
يحمل على الصحيح وهو المقبوض بالاذن [illegible] الاقرار بالعقد [illegible] الاصول [illegible] الظاهر
ان القبض [illegible] كان بالاذن [illegible] بل الحق انه لو لا هذا
الاصل [illegible] حمل العقد على الصحة [illegible] البيع [illegible] وهذا [illegible] في
العقد بالنسبة الى نفسه [illegible] فلا [illegible]
[illegible] ولو تلف بعض الرهن
الرهن قبل القبض فلا يبطل [illegible] ولكن لو كان الرهن شرطا في البيع [illegible] تخير الصاحب من البيع او غيره

بين الفسخ والقبول للبائع وليس المطالبة بعد التالف لانه لا ... خيار الاشتراط ... ما عدا خيار العيب ويكون
الباقي رهنا لجميع الثمن ... لان ... المجموع كان رهنا للمجموع ولم يكن التوزيع منه ...
في متن العقد ولا مبنيا ... فان الاصل ... الى كل جزء نظير ... كذا المال ...
... ولا خيار له لو تلف بعد القبض لحصول الشرط جمع وكذا تخير البائع لو تعيبت العين قبل القبض كما ...
الدار وهذه الفروع مبنية على اصالة ... الشرط في البيع معه في الخيارات ... ولا تتعدد كما ... محلها ...
ويلحقها الا ... ولو ... من دون كلها ساقطة عندنا لعدم اشتراط القبض فيه ثابتة عندنا ... الشرط لو شرطه
اي واحد منها في عقد لازم وجب على القولين ... الا عند من حصر ... الشرط في تسلط صاحبه على الفسخ
ولم يوجب ... فائدة ... ولو شرط في لازم وضعه على يد غيرهما لزم ويشترط فيه كونه ممن يجوز توكيله
وهو ... التصرف ان كان كافرا في غير المصحف ... المسلم او فاسقا ومكاتبا ... لا بد ... كونه
محجورا عليه في منافعه الا في ... ولا صبيا ولا عبدا الا باذن مولاه الثاني لو جعلاه على يد عدلين كالشرط
او بدونه جاز لكونه برضاهما معا ولا يتعدى الحق عنهما ولكن ليس لاحدهما التفرد به الا مع الشرط اذ الاصل
في المعلق بالتثنية والجمع المنكر الكلي المجموعي لا الاستغراق ... وعليه لو سلمه احدهما الى الآخر
ضمن النصف لاصالة البراءة عن الزيادة بعد فقد الدليل ويحتمل ان يضمن كل منهما الجميع ... لضابط اليد
وضمان النصف ... كل منهما جميع ومنع ... لان ... الاول ...
بدون اذن المالك ... الثاني ... اذا المفروض عدم اذن المالك في استقلال كل بالجميع ولذا ...
فضلا العموم ... وكن ... الاذن ... عدم الاذن ... لان اللفظ ... كل منهما ...
... الثاني لضابط الاجمال ... الاقتصار على القدر المتيقن ... فاستقلال اليد ...
فالاصل ... الزيادة ... بالاصلين المتناقضين ... ولو صادف ... كون الاول ...
كون كل ... اجماعا على ... في مقام زيادة الضمان ... ان الاصل عندهم اذا اعترف ... بضمان ... مجمل ... تقديم
اما لعدم الزيادة على ... مع كونه من ... البراءة ونحوها ... كون ...
... فانه ... اذ المفروض ان لا ... في الحفظ ... فالاصل عدم زيادة الضمان ولو سلم ففي ...
على ايهما اشكال ... المسلم ... تسليم ... فقد عمل بمقتضى الاستيثاق ... على المسلم ومن
ان المسلم ... والمتسلم ... اقوى لان ... والآخر ... ولعل الثالث اظهر الثالث

ليس

لاحدهما ولا للحاكم نقله عن الذي اتفقا عليه بدون الاذن للاصل ما دام على العدالة فان حدث له عداوة
قادحة على العدالة ولو اتفقا على النقل جاز لانحصار الحق فيهما فان تغيرت حاله بالفسق او العداوة ... طالب
النقل كان ... لزوال الامانة سيما في الثاني ... العدو لا يأتمن على عدوه وقيل لعدم انصراف اطلاق الشرط
عرفا الى هذه الحالة وفيه نظر ... عدم الزوال ... اعتبار الوصف ... الاطلاق ... الاستصحاب اظهر ... ايجاب
فان اتفقا على غيره والا ... بان تنازعا وضعه الحاكم عند ثقة حسما للنزاع ولا ... على المستعير ... فقد
الاستصحاب ... القبض ... باخراجها عن نفسها القبض والشرط ... بعدم الشبهة في
... الحق مع احتمال ترجيح المرتهن لكونه ... فتنقض ... بخلاف الرهن فان
... لذا وجب عليه ... الاقباض ولا ... على ... كما ... على ان حق ... للمرتهن ... حالة ...
المشروط بدليل ... فيبقى ما عداها على ... وتخيل تسلط ... على الفسخ ... خيار ... الشرط
كان ... العقد ... البيع ... كالفسخ عقد البيع بلا شبهة لو كان في عقده
لان فوات ... الشرط فوائد ... ولكن ... الاحتمال الاول باقدام المرتهن ... على ...
والثاني بان الاصل عدم خيار الاشتراط الا ما خرج بالدليل ... لعقد ... والفتوى به فيه الا ان
... ليس ... عام فلا ... الا ما خرج بدليل ... كل خيار كان منشاؤه هو
... فلو تغير قبل القبض ...
... وهذا الكلام بعينه ... من فوت الشرط كونه ... ولكن ... الفرق بين
في شيء منها ...
بين المقاصين لو اختلفا في التغير عمل الحاكم على ما يظهر بعد البحث ... الاصل لو اختلفا ...
وقيل على ... البينة ... وهو الاظهر ولعله ... لفقد الدليل على ... عمومه ... فقد
البينة فلو حلف المنكر على نفي العلم لان ... حلف على نفي العلم لو كان
في يد المرتهن فتغيرت حاله ... الحفظ ... الحاكم ... التغير ...
استداد اطلاق ... بكونه في يد المرتهن ... شرط ... ابتداء او استدامة
الا ان ... العدل ... فان اختلفا نقله الحاكم ولو كان
المرتهن ... فمات احدهما ضم الحاكم الى الآخر ... حيث لم يشترط الانفراد وقع التشاح

تصحيف لو ... خيار الشرط ... بدليل

الرابع للعدل رده عليهما لا على احدهما الا باتفاق [illegible] من يتفقان عليه لاشتراكهما في الحق ويجب عليهما
قبوله كما في رد كل مال او دين الى مالكه ولو لم يسلمه الى الحاكم او الى امين مع وجودهما وقبولهما للقبض
من غير اذن ضمن لانتفاء الاذن الموجب بعده تفريطا فان [illegible] سلمه الى الحاكم بعد [illegible] فهم الامتناع
ولو كانا غائبين او جدها لم يجب تسليمه الى الحاكم ولا غيره من غير ضرورة للاصل وعدم ثبوت الولاية [illegible]
بدون الضرورة فحينئذ ان خاف [illegible] مع الحاجة سلمه الى الحاكم او الى من ياذن له [illegible]
[illegible] فان سلمه الى الثقة من غير اذن الحاكم ضمن لتضامنه الترتيب بين الاولياء وكذا
لو تعذر الحاكم او تعسر [illegible] الى الايداع [illegible] ولا ضمان الخامس لو لم يتفقا على القبض فهل [illegible]
الى حاكم عدل بغير اذنهما ضمن ولو اذن له الحاكم ضمن ايضا لانتفاء [illegible] ويقبض القابض
ايضا ولو لم يعلم الا ان [illegible] على الخيار [illegible] الى العدل مع الحاجة [illegible]
فان امتنع احدهما فقد فعل الآخر [illegible] مع اذن الحاكم ايضا والفرق ان العدل تقبض لهما والآخر
تقبض لنفسه في [illegible] الحاكم [illegible] لا تقبض كما في [illegible] العدل بالبيع عند
المحلول [illegible] وللراهن فسخ لو كان [illegible] الا ان [illegible] عقد الرهن او غيره وليس [illegible]
[illegible] لان العدل وكيل الراهن [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] لان [illegible] البيع الا باذنه [illegible]
[illegible] عند الحلول الا بتجديد [illegible] اطلاق العزل
على المنع بالنسبة الى المرتهن [illegible] بيع عند الحلول الا بتجديد اذن المرتهن لان البيع لحقه فلم يجب
[illegible] باذن فيه ولا يفتقر الى تجديد اذن الراهن للاصل فلو تلف الرهن [illegible] القيمة [illegible]
تكون رهنا في يد العدل [illegible] لانه امين في حفظ الرهن [illegible] على [illegible]
وهل له بيعها بالاذن في بيع الاصل [illegible] للاصل [illegible] الاذن [illegible]
[illegible] الوكالة [illegible] في الايضاح [illegible] الجواز لانه [illegible]
الرهن لخصوصية العين والقيمة [illegible] اقوى [illegible]

هذا العدل

[illegible] الاحكام هذا العدل وما يعرض من الاحكام ومقتضى الاصل عدمها اجمع ولكن لما كان بناء الرهن على المسامحة
لا [illegible] منه [illegible] على [illegible] القيمة [illegible] في الرهنية وتسلط الوكيل ونحوها
فالتفكيك بين الاحكام باطل مضافا الى ان هذا التسامح [illegible] فهم العرف اذ المتبادر من كون
شيء وثيقة كونه كذلك [illegible] هيئته [illegible] ولو انقلب [illegible] المنقلب [illegible]
[illegible] لا يظهر جواز البيع [illegible] البايع [illegible] وصفا لم يجب [illegible] التعدي [illegible]
العدل [illegible] كان [illegible] لا يعتد بهذا الاختلاف اذ للراهن حق في ملكية الثمن وللمرتهن حق الوثيقة فلا
ترجيح [illegible] الى [illegible] المرتهن [illegible] الاختلاف [illegible] فيبيعه بامر الحاكم [illegible]
[illegible] لعدم المناص [illegible] مقام التعارض
بلا اشتباه [illegible] الاشتباه [illegible] الاصل عدم التعدي من قول ذي الحق وعدم [illegible] الولاية
[illegible] مع كون هذا المناص اقرب الى الاصل [illegible] نظر [illegible] البلد [illegible]
[illegible] لان الحاكم مامور بالبيع [illegible] عليه [illegible] الحق [illegible]
[illegible] الحق من هذا الثمن ان امتنع الراهن من الاداء فان تعذر [illegible] لانه الاصلح وفيه
[illegible] الوكيل [illegible] الا [illegible]
[illegible] بيع وكيل [illegible] الاصلح [illegible] من ضرب [illegible] العشر [illegible] وبعد من
[illegible] في ما له [illegible] وهكذا [illegible] الاصلح [illegible]
فان [illegible] الحق لو كان [illegible] او الاصلح [illegible] يحتاج الى المعاملة الاخرى وان
[illegible] الحاكم [illegible] البيع ولو باعه [illegible] لم يصح الا باذن اذ اطلاق العقود [illegible]
الى [illegible] الاذن [illegible] خلاف [illegible] في كل موضع يحكم فيه ببطلان البيع [illegible] العدل
يجب رد المبيع ان اقبضه المشتري فان [illegible] تلف بيد احد المتبايعين تخير المرتهن في الرجوع على من شاء
من العدل والمشتري [illegible] كالغاصب [illegible] بالاقل من الدين والقيمة لانه يقبض قيمة الرهن
مستوفيا لحقه [illegible] البيع [illegible] الاستيفاء الدين فان فضل من القيمة عن الدين فللراهن
الرجوع به على من شاء من العدل والمشتري ولو استوفى المرتهن من الراهن دينه رجع الراهن بالجميع

وان [illegible] عدم [illegible] عملا بالاصل [illegible]

[illegible] اليه [illegible]

مسئلة ان الراهن اذا ... بعض الثمن ... بطل بيع الوكيل العدل بالثمن ...

عدم ضمان العدل والمشتري ... عدم العلم ...

بالقيمة رجع على من شاء فان ضمن اي غرم العدل رجع به على المشتري ان تلف في يده ولا يرجع
المشتري عليه لو ضمن وغرم الا ان يكون مغرورا ... لو كان معا ... ليحتسب من الثمن البيع
على العدل فلا ضمان اصح لان العدل لم يفرط والمشتري ... مغرورا مما يمكنه الرجوع الى الغاصب لكونه امينا له
ضمن ... من قبيل الامانة وهي من قبيل المالك وكلما كان كذلك فلا ضمان فيه
نعم لو علم المشتري بالغصب دون العدل استقر الضمان عليه للعلم ... لو عينا له قدرا لم يجز بيعه باقل
ولو اطلقا باع بثمن المثل او زيادة خاصة لا انقص ولو باع باقل مما لا يتغابن الناس به بطل البيع لانه
او كان لم تسلمه فيكون البيع فضوليا يبطل بعدم الامضاء ... ولو كان مما يتغابن به صح ولا ضمان
العاشر لو تلف الثمن في يده من غير تفريط فلا ضمان ... من ضمان الراهن لانه وكيله في البيع و
المستقر ويحتمل المرتهن ايضا لان البيع لاجله ... فاذا تعارض احتمالا ... بقاء الدين في ذمة الراهن
سلمه مع انه لا دليل على ان البيع لاجل ... يوجب كون البيع ... عند ... بدون
قوله مع اليمين حيث لا بينة ... لو ادعى التلف ... حكم ومنعها عند عدل اتلف
التفريط فانه من ضمان المالك ... وتقبل قوله مع اليمين حيث لا بينة ولم يصدقه المالك او المرتهن
لو ادعى التلف ولو ادعى قبضه من المشتري وتلفه بغير تفريط وخالفاه اي ... احتمل المساواة
للغرض ... لانه امين فيقبل بيمينه دون المشتري فانه لم يبرأ الا بالبينة على ... اقرار الامين ...
بالقبض ... مقبول لنفسه لامانته ... ولا دليل على قبوله ... الغرض ... هو العلم
يكون الثمن في يد الامين ... فلذلك توجه الدعوى الى المشتري ... الاخير ... قولها اي ...
لانهما منكران للقبض فعلى الامين البينة عليه وكذلك المشتري ... الامانة ... قبلا
قوله ... اذا ... بقاء الحق عند المشتري ... مع ...
على انه كان وكيلا في القبض ... فلو قبل قول الوكيل فيما هو وكيل فيه ... كالامثال ...
عشر لو خرج الرهن مستحقا فالعهدة على الراهن لا العدل ان علم المشتري بوكالته ...
لا على العدل فان علم بعد تلف الثمن في يده ولم يعلم هو ولا العدل بالحال لكونهما مغرورين ...
اقدم المشتري على اعطاء ماله ... العدل ... لموكله لا له فان علم ... لا لاي الاستحقاق لا يعطونها

ليرجع

مسئلة كون المشتري ... معيبا

عدم ضمان الوكيل ... الدافع لكونه وكيلا

ليرجع الى المشتري فيكون المغرور ان علم بوكالته بعد تلف الثمن في يده ... اي العدل رجع على الراهن
خاصة لا العدل اذا علم بالوكالة لا يؤثر في دفع الضمان عن العدل الا اذا كان حال البيع لا بعده كما يأتي
ولو علم بالاستحقاق بعد دفع الثمن من العدل الى المرتهن لا الراهن رجع المشتري عليه لا على العدل
للعلم بانه قبضه للغير واقدامه عليه فيتبع المبيع غير العدل في التضمين ولو رده اي الرهن بعيب
رجع على الراهن خاصة بمثل الثمن او قيمته لا على العدل او المرتهن لان العدل باعترافه وكيل والبيع له ويد الضمان
بافذ منه والمرتهن ايضا قبض الثمن بحق ويجد المقبض تملكه فالاصل عدم الانفساخ فيكون من قبيل ما لو
باع الثمن او اصدقه فان عوض الملك ... عدم الفسخ فيكون مما تعذر فيه الثمن كما لو تلف اذ تلف
الشرعي ... فينتقل الى المثل او القيمة حين الفسخ ولو لم يعلم المشتري بوكالة العدل حال البيع
بل المبيع فله الرجوع على العدل لضابط اليد ... المعارض ... يرجع العدل على الراهن خاصة في المسألة الثانية
وعلى القابض مطلقا في المسألة الاولى ان اعترف بالعيب او الاستحقاق او قامت به او بذلك بينة من قبل المشتري
فان انكر ولا بينة فالقول قول العدل مع يمينه لكونه امينا ...
الدعوى فان نكل حلف المشتري بعد الحاكم ... اليه رجع بالثمن على العدل ولا يرجع العدل على الراهن ...
لاعترافه بمجرد انكار العيب او الاستحقاق بالظلم من المشتري في دعواه فكيف يظلم هو ابنه الراهن ولو ادعى
العلم بعدم الظلم بعد ... حلف المشتري ... فيتفرع رجوعه على ... القابض
على ... الانكار بعد الاقرار الثاني عشر لو تلف العبد مثلا في يد المشتري ثم بان مستحقا قبل اداء الثمن ...
بالمسلم على من شاء من الغاصب ... الراهن والعدل والمرتهن القابض والمشتري ويستقر الضمان على المشتري
للتلف في يده ولو لم يعلم بالغصب استقر الضمان على الغاصب من كان الثالث عشر لو ادعى
العدل دفع الثمن الى المرتهن قبل قوله في حق الراهن لانه وكيله على اشكال من التعليل وانه لولاه
لادى الى عدم قبول الناس الوكالة ... والانسداد بابها فيفضي الى الضرر ومن الاصل وكون
امينا وكونه مدعيا وهو ... اندراج الوكيل في ... الامين لا اليمين وكون الانسداد
فرضيا والا فالناس غالبا يقبلونها ... فكيف بالمحتمل ولكن الاول اظهر لتوافقه على قبول قول الوكيل
المعلوم

ولا يقبل في حق المرتهن لانه وكيله في الحفظ خاصة لا في الدفع اليه اذ لا يعقل له معنى فلا تقبل في غيره كما
لو وكل احد رجلا في قضاء دين فادعى تسليمه الى صاحب الدين وانكره فان القول قول الصاحب نعم كذا
المرتهن ويحتمل قبول قوله على المرتهن مطلقا اذ لا ريب انه جعله امينا على حق الارتهان ومعناه ان يبقيه ويسلمه
اليه وان [illegible] يصدق هذا معنى معقول غايته عدم صدق وكالته الدفع عليه ولا يقدح اذ الامانة تصدق
بمجرد تفويض الامر اليه مطلقا او في ما [illegible] اسقاط الضمان عن نفسه فقط لا عن غيره يعني الراهن اذ الامانة لا
تقتضي الا قبول قوله في حق نفسه واما طرفا كما مضى مع [illegible] رده بكونه فرقا بلا [illegible] كما يرد الاول
انه بان تفويض امر الدفع اليه ليس الا عبارة اخرى لمطالبته دينه فانه بعينه مثل تفويض الدفع الا الراهن وحينئذ
على بعيد او دينه [illegible] كما يعد مطالبته لدينه عرفا فكذا هذا فلا بعيد في الامانة اصح فعلى هذا اي الثالث
ان حلف العدل سقط الضمان عنه ولم يثبت على المرتهن انه قبضه [illegible] اذ هذا هو المزوج على
الاول يحلف المرتهن [illegible] العدل فيرجع على من شاء فان رجع على العدل لم يرجع العدل
على الراهن لاعترافه بالظلم وان رجع على الراهن [illegible] على العدل ان كان دفع [illegible] ذكر انه يحلف
فاخذ الحق لم يرجع هو على العدل ان كان دفع بحضرته او ببينة ماتت وغابت ولم يتفرق تجديدتها
الفرع [illegible] لعدم التفريط في القضاء بوجه واعلم انه بكونه ظالما لا يرجع على شكال منشأه من التفريط
وكونه امينا وتقتضي النقل المشهور ان ليس له الا اليمين عليه ان كذبه فهذا التفصيل تخصيص لا دليل اسهاد
هو لانكاره معترف بانه ظلم ومحج ترك الحضور او الاشهاد لا يجعله عد لا [illegible] وحد الا لا الاصل وعدم صدق
التفريط عليه فان اطلاق التوكيل في البيع والدفع بعينه والنقل بحجة لا يعد تفريطا جدا [illegible]
[illegible] فيبطل الى ان [illegible] ليس بحجة [illegible] مسلكه في مسالك [illegible] وظاهرا ان ظهر ثم في مسالك حضور
ومسالك [illegible] عدم التفريط فيخ انه لا يثبت به شئ [illegible] محض الحاكم فظ ترك والاقتصار على ترك الحجة عند
الحاكم ظهر الرابع عنه لو غصبه المرتهن من العدل ثم اعاده اليه زال الضمان عنه [illegible] لتسليمه الى وكيل
المالك والغاصب يبرأ بالتسليم الى المالك او وكيله في التقبض كما في نحو انه الفصل السادس في اللواحق
لو مات المرتهن ولم يعلم الرهن [illegible] بصيغة الافعال الرهن بعلامة كان كسبيل
ماله ويحتمل كونه مجهولا [illegible] عدم العلم [illegible] بالرهن مضمرا اي لم يعلم انه رهن الا [illegible]

وعليه

وعليه فلا كلام في الحكم الضابط اليه الا ان تقوم به بينة ففي شوفرضها كالاول وقال الشيخ ره القلاغاني الخنسي
[illegible] فيه تربيع كالمختار اجمالا بل نوع خلط و ضعف فيها في شيء بل لا يبعد عده فتوى ومن الروايات انه كالصحيح [illegible] رجل هلك
اخوه وترك صندوقا فيه رهون بعضها عليه اسم صاحبه وكم هو رهن وبعضها لا يدري لمن هو ولا بكم هو رهن
ما ترى في هذا الذي لا يعرف صاحبه فقال هو كاله فيشكل الاستدلال بها الا على ملكيته في حقه بان مثل هذه العبارة
[illegible] صدرت في اللقطة ونحوها انه والمقصود منها تمام التشبيه في الحكم يعني في وجوب الحفظ و[illegible] تعريف
ماله ان كان [illegible] ان فرط ونحوها فكذا هنا ولا اقل من ان النسبة بين عموم التشبيه وبين الادلة
على حرمة مال الغير [illegible] مطلقا وان لم يعرف مالكه عموم من وجه والترجيح للاخيرة اصلا و[illegible] اعتبارا لان تعضدها
بعمومات الكتاب والسنة والاجماع مع عدم ظهور عامل بالاطلاق اصح كما ترى [illegible] العمل بالاصول الكلية ظاهر عدوله
ويجوز للمرتهن ابتياع الرهن كما في غيره بل قيل انه جائع ثم تعليل الحكم في [illegible] منع توكيل الراهن المرتهن
في البيع بتطرق التهمة سيما اذا باع على نفسه او شريكه قد يعم المقام اذ الظاهر عدا الباعث حين يجد رهنه في نفيس
عند جماعة بابي حنيفة كانت لا يرده الى الراهن ان فطره دليلا كان في ملكه فهكذا [illegible] دليل صنفه الا
في الكراهة وعليه فان كان وكيلا فالاقرب جواز بيعه من نفسه بثمن المثل الا ان يبذل غيره ازيد منه كما في التقرير
في الوكالة لا لاطلاق اللفظ بل بعموم لحصول الاستثناء [illegible] وعدم الفرق بينه وبين غيره انما البيع فكما يجوز تولي طرفي العقد
فيه عند المثنم فكذا هنا ودعوى الانصراف الى الغير غير مسموعة لنشوهما عن الغلبة وكذلك في البيع وبين تبع [illegible]
[illegible] بل غايته ان لفظ وقع التخاطب المقيد بمعنى الوقوع وجب المعلم فالعقد الموصل انصرف
الاخبار الى الغير لذا [illegible] بيع [illegible] بيع الرجل ماله على نفسه [illegible] بخلاف الاولين فان التبع
الاذن في البيع بوكالة المالك متعلق بجهة البيع لا بشرائطه فتعم وليس بيع الوكلاء ان حمل المأذونين مطلقا
من انفسهم نادر الوقوع حتى تتحقق الانصراف بل هو فوق الاحصاء فالقول بالعدم [illegible] موهون وان اختاره في الكفاية مطلقا
الوكالة مطلقا وحق المرتهن قدم بل المقدم في حق الحي والميت والمفلس وغيرهم [illegible]
فيظهر [illegible] حيث [illegible] الموضوع [illegible]
نقل الرواية اجماعا في غير الميت مطلقا كما في [illegible] وكذا فيظهر حيث لم
يتعرض الاكثر للخلاف حتى في نفس الموضوع له وان صرح جمع بوقوعه فيه في العقي وقيل انه قد حيث نقل [illegible]
الخبر في احدهما عن رجل افلس وعليه دين لقوم وعند بعضهم رهون وليس عند بعضهم شيء ولا يحيط ماله
بما عليه من الدين قال يقسم جميع ما خلف من الرهون وغيرها على ارباب الدين بالحصص وثانيهما [illegible]

ودج رجاه عند مطالبته فالاصل ان يكون الامر كذلك بعد موته فنديم

في رجل مات وعليه دين ولم يخلف شيئا الا رهنا في يد بعضهم ولا يبلغ ثمنه اكثر من مال المرتهن ايأخذه بما له او هو وسائر الديان فيه شركاء فكتب ع جميع الديان في ذلك سواء يوزعونه بينهم بالحصص
نظرا الى ما ذكر في اول هذا الكتاب وانت خبير بان هذا الخبر مع ضعفه اسنده على المشهور حتى الثاني ومما يظهر حسنه
من جهة ان في سنده سليمان بن حفص المروزي المجهول ... الا
في كتب الرجال القديمة وان ... استنبط الحلي في المسالك الامام وبعض من تأخر عنهما
... من الاحسنه من الامام ... ولذلك ترى انه لا تكافؤ
صريح تضعيفه وانه صحيحا او ظاهر ان في المختلف جعله كالصحيح ... لان الميت مطلق
... في الاول ... الاجماع والقول المزبور لا دليل عليه خصوصا
ومات فيه لم يقل بعد جده صريحا بل ظهور الاجماع على خلافه لو تبادر التقدم من لفظ الرهن في كونه فاسدا له
ومن لفظا لتوثق بالمال المذكور في النصوص مع ترك الاستفصال في مستفيضة الشامل ... انه يباع
الرهن قال لاحق يجيء صاحبه الظاهر في انه يباع لاجل الدين اذا جاء صاحب سواء كان مفلسا او غيره
بل سواء كان للصاحب اصلا او وارثا ... ومفهوم الشرط في الحسن كالصحيح فاذا استوفى ماله فليدفع الباقي
الى صاحبه والموثق كالصحيح في رجل رهن ... عنده دارا فاحتاج ... مت قال يكون ماله فيه يباع الرهن
ومنه المرسل مثله ... في قيد و ... مستفيضة الحاكمة بتوزيع الفضل اذا باع الرهن ان كان فيه فضل
والا فليس عليه شيء فان من قال بالتحاصص ... خبر لا يوجب ... لا يفرق بين عين الرهن وقيمته وعلى حد
عنه انهم ... فالعجب ممن قال مع هذه بانه لا دليل على المشهور وعليه فان قصر الثمن ضرب
بفاضل دينه مع الغرماء ... اذ هو حينئذ كسائر العمومات ... الى ان يتحقق التعارض
فالحق ما هو اذا كان مفلسا محجورا عليه وبدونه تخيير في الوفاء ... وقيل من غير عليه وقد احتاه اليهم
بل انهم في المسألة انهم كذلك والرهن امانة لا يضمن الا بالتفريط ولا يسقط بتلفه بدونه من دينه
شيء اجماعا كما عن ... والغنية والمصوح كون ذلك في الاصل وصدق ... الصغري ... عنا دستها
في الحلي يعتد في المرتهن حين يحيط بالثمن لانه امينه وكليه الكبرى انهم ثابتة بالاجماع وخصوص البس على ...
الا اليمين وخصوص المستفيضة وان كانت على اقسام خمسة ... الضمان مطلقا ...
[illegible]
[illegible]

ومفصل

ومفصل بين موت العبد والدابة فالاول لا يضمن والثاني كالدابة في اضافة الكل ومثله ... مفصل بين عدم استهلاك المرتهن له
فالاول لا يضمن ويستهلك فالثاني وتفصيل بين كونه زائدا عن الحق وتضعيفه فالثاني يضمن وانتفاء الزيادة والتضييع
فالاول كالموثق كالصحيح اسحق بن عمار الحلال وكلي الاطلاق لازم المقيد باحد التفاصيل الثلاثة والمتبادر من اولها
انه ما يتبادر من اثاثه اذ الغالب التعبير بالموت فيما جاء من قبل الله والهلاك فيما تسبب عن الغير وبه باق انه غالبا يسبب
عن التقصير في الحفظ ولا اقل من الاجمال فيحمل على المبين والثالث انه غير ظاهر في اعتبار الزيادة في الضمان الا بمفهوم العلة
وهو ليس بحجة ولو سلم فمحمول ضعيفه في الغاية حتى الثاني وهو التفصيل المجمع عليه فلا حاجة الى ما ارتكبوه من حمل المثبت مطلقا
على التقية اذ روى العامة عن شريح والحسن والشعبي ذهبت الرهان بما فيها كما في حاشية ... ببلحلي وحكى الفاضل ...
...
الراهن ... الرهن صاحبه ... علية كان ... ذوقه في الغنية بالتوبيخ المشهور ... للخاصة والعامة كما قيل ...
ولا يتعلق الراهن الرهن عن صاحبه لغيبته وعليه عن مدة في المال الخارج بالضمان وخارجه للراهن اجماعا
... الا انه لا باس به لو سبقه الدين ولو استنده ... من الوضوح بهذه المثابة فانه كلما يتفق مالم يملك شيئا
فخالف فيها فقط كما هنا فترك التطويل اولى وعليه فان تصرف بركوب او سكنى او لبس او شبهه بدون الاذن فعليه
الاجرة في العرض والمثل في المثليات ... والقيمة في القيمية لضابط الغصب بل هو الاصل في اليد الا ما خرج ...
والنماء في الصغرى مع انه ... بضابط تبعية النماء للاصل وخصوص المستفيضة كالحسن كالصحيح في قضاء امير المؤمنين
في رجل رهن رهنا ... ان غلته تحسب لصاحب الرهن مما عليه والاخر في الارض البور يرتهنها الرجل ليس
فيها ثمرة فيزرعها وينفق عليها من ماله انه يحسب له نفقته وعمله خالصا ثم ينظر نصيب الارض فيحسبه من ماله
الذي ارتهن به الارض حتى يستوفي ماله فاذا استوفى ماله فليدفع الارض الى صاحبها ونحوها غيرها ...
... ومنها يتضح الكلام في الكبرى ايضا مع انه لا نزاع فيها ايضا الا اذا قام المرتهن بمؤنته فانهم ...
انه يتقاص النماء في المؤنة التي ينفقها على الرهن ... كما هنا ... او اذن الراهن ...
... بعد تعذر رجاء ... اذن ... الحاكم او ... بعد تعذر ... السهيد ...
...
او لا تقاص في البين بل يجب ... على المرتهن اذا ركب الدابة نفقتها او شرب لبن الشاة نفقتها ...

[illegible]

الاقوال المتعددة في تلف المغصوب

كان باذن او لا كما هو ظاهر [illegible] وقد في اللبن [illegible] ان [illegible] او الاقوال مطلق كالنصوص المذكورة
فالتحمل على الما نعه عن [illegible] العاصب بوجه بعد كون
التعارض [illegible] [illegible] الاقتران [illegible] تصلحا بالما فاقبل الارتهان وكتابا د
كثرة وخصوص [illegible] [illegible] من الانتفاع للمرتهن بالاذن له وعلده ما حسابه بفعل
[illegible] وخصوص تلك الفصول المذكورة الناصة على المحاسبة لا يخفى ان ظ
وبهاية فرع اخبرها [illegible] ان وعليه الخبرا [illegible] الرجل باخذ الدابة البعير رهنا بماله ان يركبه
فقال ان كان يعلفها فله ان يركبها وان كان الذي رهنها عنده يعلفها فليس له ان يركبها [illegible]
ومثله الاخر فيه وفي [illegible] بما [illegible] وان موثق الغالب فان الغالب من غرض [illegible] الدابة
الى المرتهن [illegible] بالركوب [illegible] فيشكل تخصيص [illegible] من الاصول [illegible] وسط
مع [illegible] الرجوع [illegible] النادر [illegible] الانفكاك عن [illegible] المفروض فيه كالا يخفى [illegible] التقاضي
[illegible] المحاسبة [illegible] التقاضي هنا بمعنى المحاسبة مع التراضي مع اول الامر وان كان الانصاف
عدم ملائمته لنحو المتن سيما بعد [illegible] ملاحظة سابقه ولاحقه من قوله فان تلف ضمن قيمته فان معنوه
انه ان تلف بعد الركوب [illegible] الاذن الموجب لخروجه عن الامانة [illegible] قيمته مطلقا ان لم يكن مثليا
ولكن قيل يوم قبضه وقيل يوم هلاكه وقيل الارفع في هذه المسئلة ونظائرها كما في [illegible] المقصود من النظائر
الغصب [illegible] كما صرح به البعض [illegible] ويظهر من [illegible] وغيرها وعليه فيزيد احتمال يوم التلف
الى يوم الحكم كما في [illegible] لو علم [illegible] الوارث الدين [illegible] الراهن بالاستيفاء
لدينه فيرد الباقي عليه على الاحوط [illegible] احوطه [illegible] بشرط عدم تمكنه من اثباته لفقد البينة وغيره
بل [illegible] المشهور الاكتفاء [illegible] بخوف الجحود [illegible] اصلا اجماعا كما في [illegible] الى رواية
المنقدمة في [illegible] رجل قادعى عليه ما لا وان عنده رهنا فكتب ان كان له على الميت
مال ولا بينة له عليه فليأخذ ماله مما في يده وليرد الباقي على ورثته ومتى اقر بما عنده اخذ به وطولب بالبينة
[illegible] بعد اليمين [illegible] فالاقتصار على موردها اظهر كما كان احوط انه [illegible] العلم او الخوف
نشكل ان لم يكن اتفاق بعيدا اقتصارا على مورد الشهرة المجابرة وبعد هذه الفروع انه لو اعترف بالرهن لم يصدق في
ان الدين [illegible] الرهن الا بالبينة [illegible] بعد اليمين [illegible] الوارث على عدم العلم بها [illegible]

البينة

البينة ويحسب على المرتهن بالوطي العشر من قيمتها فكانت بكرا مطلقا او مع [illegible] البكارة [illegible]
ان كانت ثيبا وقيل مهر امثالها مطلقا لانه عوض الوطي شرعا وربما قيل بتخيير المالك بين الامرين ورجحه الشهيد
في بعض [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] وعن فلا شيء على المشتري
كذلك [illegible] لامهر لبغي وهو كما ترى [illegible] في النكاح والغصب في فصل الشروط من البيع [illegible]
اجمالا [illegible] ولو شرط كون الرهن مبيعا عند تعذر الاداء بعد الحلول [illegible] لا تجلى [illegible] واما قول
[illegible] بانه ان وطئه المرتهن [illegible] اذن الراهن وهو عالم بالتحريم لم يلزمه [illegible] لاصالة البراءة فان اتت بولد
كان حرا لاحقا بالمرتهن [illegible] فلا يجب قيمته لاصالة البراءة فبطلا [illegible] ولو شرط المرتهن كون
الرهن مبيعا عند تعذر الاداء [illegible] الراهن [illegible] الدين المؤجل مبيعا عند تعذر الاداء
بعد الحلول [illegible] الاجل بطلا على ما ذكره الاصحاب [illegible] [illegible] اطلاق [illegible] المتن [illegible]
ان المفروض في كلام [illegible] ما ذكرناه [illegible] ولو في عقد لازم [illegible] كون الرهن على دين مؤجل مبيعا
له بالدين [illegible] عند ذلك الاجل سواء تعذر الاداء بعد الحلول ام
لا بطلا [illegible] وغيره [illegible] باذن واطلاق نحو المتن انهم وان صح الا ان المفروض في كلام الاصحاب
كما ذكرناه بقيوده وجه [illegible] الرهن كونه موقتا ولا يجوز توقيته الا بالوفاء والبيع كونه معلقا [illegible] يبع
كونه المعلق عليه [illegible] فصل الرهن [illegible] فسد البيع لان الراهن اذا [illegible] الرهن مع هذا
الشرط كان [illegible] بان [illegible] مع بطلانه وهو كما ترى [illegible] على [illegible] الشرط [illegible] التعليق
فيكون من قبيل الرهن المشتمل على شرط فاسد [illegible] البيع [illegible] العقد [illegible] فلا [illegible] او لا توقيت
انه [illegible] وان كان الشرط في طول زمن الرهن [illegible] الشرط الفاسد [illegible] [illegible] الرهن [illegible]
[illegible] ولكن ضعفه واضح فان تلف قبل مدة الحلول في يد المرتهن لم يضمن ولو تلف بعدها ضمن [illegible]
[illegible] اذا لاول رهن [illegible] والثاني بيع فاسد [illegible] بيع صحيحه على [illegible] فكل عقد يضمن بصحيحه يضمن
بفاسده انهم وكل عقد لا يضمن بصحيحه كالرهن لا يضمن بفاسده [illegible] بل لا خلاف في الثاني [illegible] قطعا كما في ذلك وكذا
[illegible] وجه الملازمة هذا [illegible] لا يرد عليه [illegible] فيما لو كان الثاني عالما بالفساد والا فيجاهلا اذ الثاني
في قبضه بغير حق [illegible] عامدا والا فيع [illegible] بزعم اللزوم [illegible] خطأ فلا يجري فيه ما قيل في توجيه

بمعنى التوجيه [illegible]

هذه بي القضا بطي من ان الدافع يجري بنيته في الاول لقصد الدفع بعنوان القضا وفي الثاني بقصد الامانة وعدم الضمان
بان المالك في فرض المورد انه اذن في قبضه على وجه الامانة فيه والمتسلم انه تسلمه منه كذلك وعدم رضاه
لو علم بعدم اللزوم غير معلوم فالاذن حاصل من المانع غير معلوم فانه لو امكننا الخلاف في المسئلة كما هي هذا
التوجيه [illegible] الغير المرضي اذ مقتضاه انه لو اقام البينة بانه قال لا اقبل الرهن بانه لو لم يكن هذا الرهن
لا ذمامة صيت القبض كان المرتهن ضامنا ولم يقل به احد ظاهرا سيما ولا حجة للرهن قبل القبض فكيف ما يلزم حتى
يعتقده الدافع يحب [illegible] الدفع على ان اصل توجيه القضا بطي انه غير موجه اذ لا دليل على ما ذكره
الدافع في تخصيص عموم على اليد وغيره سيما وملكن المنوي نوع فاذا انتفى الفضل بنتفي الحكم فانه في مثل الرهن لا امانة
وفي مثل البيع لا ضمانة [illegible] فاما يبقى كل منها على عموم على اليد او يخرجا معا منه فالتفكيك تكلف فالتحقيق
[illegible] الجميع ان شرط القابض اذا كان تهادو بخلافه ان الدافع ثبت الضمان والا فلا اذ العقد
الفاسد ليس مقتضيا للتسليم والتقبيض بعده باختيار المالك ولا دليل على ان [illegible] بالدبا باختياره فله
السلطنة على القابض لو هلك [illegible] مقتضيا لمتعارف [illegible] عموم على اليد ونحو
غير منصرف الى مثله [illegible] ولا يمكن هذا التفصيل في الضابط الناظم وان امكن المنع في الاول فقالوا بالضمان مطلقا والا فلا انه
[illegible] في كلام القضا بطي اذ للضمان عموما آخر كلا يبطل حق احد ونحوه مع ان عموم على اليد انه يشمله
عرفا [illegible]
[illegible]
[illegible] فاخراج الضابط الثاني محتاج الى الدليل سيما اذا كان الاقباض لازما
[illegible] كالمشترط في عقد لازم فانه ليس هنا في المانع ولذا لا [illegible] تقبل قول المرتهن في الرجوع باقي
ويمكن ان يكون دليله عموما [illegible] كون تلف الرهن من الراهن [illegible] فانا تعم القاعدة انه [illegible] على الاعمى سيما
ومنها هنا الاستدلال على كون نماء الرهن يكون زيادة كثمنه له وجنايته عليه [illegible] كما ابعد الغبار بماء ونفي
هنا كلام وهو ان هذا من القضا بطي في العقود لا الشروط واصل العقد في المقام للرهن وكونه تبعا عند الاجل
شرط لا عقد فلو الحق الشروط الفاسدة بسببها من العقود للزم عدم ضمان المبيع بالبيع الفاسد بشرط رهن
[illegible] وفوائد الرهن رهن عندنا وعليه الاجماع المستفيض منا فالاجماعات الامانة المنعقدة
للاصل وعموما الملك والرهن اذ المتبادر منه الوثيقة ولا تتحقق الاصع بعاند على ملك الراهن والنماء تابع
وحضور المستفيضة منها الموثقة كالصحيح في الشفيه ان عليه الرهن تحسب لصاحب الرهن ما عليه وفي انه له رهن
دارا لها غلة لمن الغلة قال لصاحب الدار مضافة الى المعتبرة الاخرى التي

في شرط

عدم دخول النماء في الرهن مطلقا

اخبار [illegible] له [illegible] فعليه الغرم

[illegible] في لف [illegible] ابي الصلاح ان الرهن اذ [illegible] ... كان من ثمرة [illegible] ... [illegible] ابن ادريس [illegible]

الغرم والغنم

وفي شرط آخر خلاف منها الاستدلال بالتلازم بين الغرم والغنم كما في بعضها في البيع بالشرط ومنها الموثق كالصحيح في رجل
الغلام او الدار فيصيبه الآفة على من يكون قال على مولاه ثم قال لا رايت لو قتل قتيلا على من يكون قلت هو
في عنق العبد قال الا ترى لم يذهب من ماله هنا ثم قال ارايت لو كان ثمنه مائة دينار فزاد وبلغ مائتي دينار
لمن يكون قلت لمولاه قال [illegible] كذا يكون عليه ما يكون له والمخالف [illegible] العامة وعليهم انه مارد ومن
النبوي [illegible] المتقدمين ومنها فيتضح انها لا تدخل فيه ان كان [illegible] متصلة كانت او منفصلة
كما عن الحكم انه بل عليه الاجماع عن الانتصار خلافا لما كان في مطلق ولبعض نحو الصوف والوبر ما هو كحكم الجزء ولعله لحكم
العرف بكامرها البيع ويدفعه النصوص المزبورة [illegible]
[illegible] عدم رهنية [illegible] العرف لا فرق بينها [illegible] عدم دخول
المتجددة انه لا مع الشرط فان شرط دخولها او عدمه كلاهما جائزان عندنا [illegible] بلا خلاف حتى وان لم يصح رهن
المعدوم لانها تابعة هنا كما في انه وتبعه بعض [illegible] في هذا التعليل او كانت متصلة [illegible] وعن [illegible] فانه لا خلاف
انه في دخولها بل عليه الاجماع مستفيض من الانتصار [illegible] الغنية بل المنتهى دخول المتجددة فيه مطلقا بل عن الاجماع
عليه وهو الظاهر لظهور [illegible] الرهن في انقطاع سلطنة [illegible] الرهن في التصرف [illegible] ولا انتفاع من الرهن
مطلقا ما لم [illegible] يؤد الدين كما تقتضيه عبارة انه اذ المنع عن الانتفاع اكد في اداء الدين او فيما لا [illegible]
لازم الا او يجعل النماء مطلقا تابعا للاصل هذا لو لا ظهور [illegible] الكوكب [illegible]
والعلة بازاء الدين [illegible] التبعية يقتضي عدم تدريجها فان التبعية تقتضي المنع عن عدم الاحتساب الى ان ينقضي الاجل
كالاصل فان فكها الراهن من غيرها والا بيعت جميعا [illegible] برضاهما او بيعت في الدين الا ان لفظ لزم تلك
النصوص يحكم ظاهرة الملكية على الاطلاق فتقييدها بالرهنية محتاج الى الدليل وليس الا الاجماع والموهوم بكثرة المخالف
[illegible] دخول المتجدد اذ التبعية غير الشرط فانهم صححوا في البيع بان
كل شرط يقتضي تجهيل احد العوضين فهو باطل ومبطل [illegible] مع انهم صححوا بان كل مجهول لا يصح بيعه مع التعقيد وقد
اطلبنا الكلام في فصل الشرط في البيع في الفرق بينهما مع اختلاف في كلام من انه وقد منع في الرهن [illegible] عدم جواز جعل
خدمة المدبر رهنا ولا شرطا الا ما لا يصح رهنه لا يصح شرطه فيه [illegible] هنا الاجماع على صحة هذا الشرط لا التبعية
بل [illegible] لو جعلت تابعة [illegible] الا ان صحة الشرط تقتضيها فهي تبع ان ما كان الشرط قضا الى التبعية ايضا فلا [illegible]
ان ما فات [illegible] يونع عليه الرهنية بل انه يكون رهنا بازاء الكل انهم كما ترى اعظم وجه الفرق بين الشرط والتابع

عدم دخول حمل مقدم

لا تقبل [illegible]

حكاه في [illegible]

[illegible] في العدم

[illegible] المنفصلة [illegible] الطائفة [illegible] بان الاجماع [illegible] لا برهان عليه [illegible] وجماعة [illegible] فتفصيل المتن [illegible] شرط عدم

واما الاعتبار في الحق[illegible] فمثاله اولا ما في جملة تابعة انه معارض بما حققه من ان الرهن في اغلب الاحكام العقود اللازمة كما
كتب[illegible] كما لا يخفى على انه جائز من جانب المرتهن فلا يتفرع عدم تبعية النماء للاصل فيما
بيما نحن فيه فلا يبعد القول بعدم الدخول الا فيما لا يقبل الانفصال بلا عيب في علاوة النماء وشبهه مما ذكر لو ادعى ما يخفى
احدا الرهنين عن الدين لم يرجع احدا كراي هذا الاحد[illegible] لا يستوفيه الا سبقا بالاخر اتفاقا و[illegible]
بحالي راسا[illegible] و اولي و نيقدم قول الدافع اي الراهن لو اختلفا في الحال[illegible] الدفع
بحالي او في المدفوع لمكه بخلاف[illegible] الا بما[illegible] عدم[illegible] الغير الا بما كان[illegible]
[illegible] لانه ابصر بنيته التي هي من الامور الخفية التي لا تعلم الا من قبله كما[illegible] قال لو
مع انه مقبول من قبل الاحد معارض في السبق ادا والدين ليست شرطا للاصل[illegible] ولا اقل من ان نية كل من
المخصوصين كذلك ولذا اطبقوا على صحة الاداء لو قال له اي احد الدينين كان بان في يكون المقدم من النية في الدليل
[illegible] ما يقارن الاداء[illegible] اتفاقا وعادة وتحقق انه كما يتفق بجانب الدافع كذلك في جانب الاخذ
ايضا فكل منهما ابصر بنيته فالترجيح لكذا الا ان يترجح نية الدافع بانها الاولى لها مقيدة في نية الاخذ بعدها[illegible]
لغو معنا في الاصالة عدم سلطنته على مال الغير لا باسم له على ساع الدعوى[illegible] للتهمة[illegible]
وكل اصل وضابط تقديم قول مدعي النية او الامر الخفي غالبا المتعلقة في موارد[illegible] اقوى منه
في جميع العقود والايقاعات والاقارير و[illegible] لم يبلغ تخصيص عموم البينة على المدعي في الدافع يدعي
الشك فالاصل عدمه على ان تعليل بعضهم كالمسالك[illegible] لزوم اليمين على الدافع بعد احتمال علامة الحق
دعوى غير عدم غير محقق له اذ لا اطلاع له على نيته بامكان اطلاعه عليها باقراره وسماع الدعوى فيما
يخفى بمجرد التهمة مناقض لما ذكر فاحتمال تقديم قول الاخذ[illegible] في الغرض الاول
تعويلا على اصالة عدم[illegible] الفك والتحالف في الثاني لاطباقهما على الفك وختلافهما في المفك فكل يدعي
ما ينفيه الاخر في تعلم التحالف اتفاقا وبعد التحالف حكم المدفوع مثل ما لو قال له او احد الدينين الا ان في
الاصل قبول قول[illegible] على[illegible] الاصل[illegible] معارضة قبول قول من يدعي
الاعلم غالبا الا من[illegible] اصل[illegible] عليه[illegible] اقوى و[illegible] التحالف[illegible]
[illegible] ان الحمل على ذلك الضابط انه كساير الاصول الكلية مشروط بعدم المعارض الاقوى
العقود والاقارير ظاهرا اقوى منه[illegible] بخلاف استصحاب عدم الفك فانه

لايكاد ولا

لا يكاد بحو الضابط المجمع عليه او مورد العمل بهذا الضابط الاخر عن مقتضاه قطعا كما لا يخفى على[illegible] هنا من الحكم
ان يتبعها عدم الفك من اول الامر سيما الخلاف هنا لو اختلفا في النية واما لو اختلفا في اللفظ[illegible] انه كذلك انه[illegible]
وانت خبير بان التعليل بالاجرية والخفاء عكسه ولا اقل من عدم العموم فيبقى ضابط الدعوى سليما فالعمل
على التفصيل المزبور لازم ولا يدخل الثمرة غير المؤبرة في رهن النخلة للاصل و[illegible] دخولها في البيع للنص
فلا يقاس عليه ولا الشجر في رهن الارض وان قيل بتحقق تبعها اذ المرهون ليس حقيقيا[illegible] الا مع الشرط بلا كلام
في تعلق و كذا ما ينبت من النخل بعد رهنها سواء انبته الله تعالى او الراهن او اجنبي والمرتهن الا ان يكون الغرس
من الشجر المرهون فان جزء المرهون مرهون[illegible] الاصل عدم خروجه عن الرهن بالانفصال قلتم لو كان ما جرى العادة
عليه و الاعراض عنه[illegible] فطرحاه واعرضا عنه ثم اغرسه غارس فنبت[illegible] الا انه ليس[illegible] المورد بل من فروع
ان الاعراض عن الملك[illegible] وعدمها مطلق وقد[illegible] الاول ما لو[illegible] في دخول الاس بعض الثمرة[illegible]
[illegible] فيعفى نص[illegible] الاستهيد ان له تفسير في احدهما ما هو مستور من الحائط والثاني انه موضع الاس
و لعل الاصح[illegible] عن الحجارة المغروس تحت الشجر الثاني و اللبن في الضرع والصوف المستجز اي البالغ
بلغ اوان جزه على ظهر الحيوان واغصان الشجر اليابسة التي كالصوف في[illegible] للفصل كما عقله[illegible]
بل في[illegible] خلاف مع اختيار الثاني[illegible] والحق في تاليه الاول لكونه جزء من المرهون[illegible] كما هو المختار
في مثل ورايه لتعدد الاسم وعدم صلاحية القائل[illegible] ثم في التفسير الاول من الاس[illegible]
[illegible] في تاليه الاول الظاهر لكونه جزء من المرهون[illegible] عليه و مجرد احتمال[illegible] الحسية بما ظهر من
الاول و[illegible] الفصل في الثاني لا يوجب الخروج عن[illegible] الا ترتب جواز اجبار الراهن على
الازالة للثابت والصوف و غيرها[illegible] لكونه[illegible] بما في التصرف وقلنا ان الراهن والمرتهن ممنوعا منه مطلقا
ولو رهن ما يمتزج بغيره كلقطة من الباذنجان صح ان كان الحق يحل قبل تجدد الثانية[illegible] او بعدها
مع التمييز بلا خلاف وكذا ان لم يتميز على راي المشهور بلا خلاف[illegible] ما ولف[illegible] ترددا لعدم الاستيفاء
المدفوع[illegible] لامكانه بالصلح ونحوه ويقدم حق المجني عليه اذا تاخر عن الرهن على حق المرتهن
بلا خلاف[illegible] لانه لا يزيد على ملك الرقبة بالبيع وغيره فهو لو ملكها[illegible]

لا يمكنه منع المجني عليه فكيف يمكنه محو الرهن [illegible] وعليه [illegible] حال ما قبل
الرهن بمعنى ان هذا الحق الذي انتقل من مالك الرقبة الى المرتهن كان مقهورا في جنب حق المجني عليه قبل فالحاصل
بقاء مقهوريته مطلقا بعمومات القصاص والديات [illegible] انه تمام الكلام وقوله تعارض عمومات
لعمومات الرهن مع انه فاعده بتلك العموم مع فرع [illegible] برجحان الاول اصلا وكذا بادعاء دفتوى [illegible]
في العبد او لسرقة الجميع او ساوى حقه فالباقي رهن وان كان ملكها عندنا كالامرين لا لان
يكون غير مميز [illegible] فيقتص من الآمر ويمنع لانه كالآلة كالكلب ونحوه فلا [illegible] بتقييد الجناية في
رهنيته اصلا وكذا في كون الاعجمي الذي يعتقد وجوب طاعة السيد في جميع اوامره ونواهيه فقال لان
الجاني انما هو السيد والعبد [illegible] ولم يرده لك مع انه بجميع عمومات المنع عن قتل غير القاتل
ونحوها مردود والفرق بينه وبين غير المميز كونه آلة بخلافه اذ هو لتميزه بعيد مختار فاجابه بالاختيار
فلا ينافي الاختيار في الخطاء ان فكه مولاه فالرهن بحاله وان سلمه فللمجني عليه بقدر قيمته وبيعه او مع
ما يساوي حقه فالباقي رهن [illegible] فكه ولو جرح مولاه عمدا اقتص منه [illegible] لاما ورد لا يخرج
عن الرهن لاصلا وان قتله فللوارث قتله والعفو وعلى الثاني فيبقى رهنا ولو جرح خطاء لم يثبت لمولاه
عليه شيء [illegible] لزوم تحصيل الحاصل كما في ذلك وفيه نظر وجهه سيظهر فيبقى الرهن بحاله ولو جنى على مورث
المالك فللمالك القصاص [illegible] او الافتكاك من الرهن فيه اي في العبد والاولى تقديمه على القصاص
كالعفو والفرق بينه وبين [illegible] مع ان الحق للمولى في كليهما كما في نفقته ذلك ان الحق له في الاول
ابتداء ويمتنع ان يجب له على ماله دما كما مر وفي الثاني للمورث فانتقل اليه لعموم انتقال كل حق
وان كان دينه لانها مخصوصة من تركته يوفي منها دينه وينفذ وصاياه فكما لا يمتنع ثبوت مال المورث
المولى على عبده لا يمتنع انتقاله عنه اليه فيفكه من الرهن لذلك خلافا للبعض لما عرفت فلا فرق
فلا اشكال في الثاني [illegible] الاجماع كما قد يظهر من بعضهم الخلاف [illegible] على هذا البعض [illegible] اذ
[illegible] الانتقال [illegible] الارث انه مثل الجناية في كونه سببا لثبوت حق له على عبده ابتداء
[illegible] كان الجناية على المورث [illegible] كانت سببا لثبوت له لا للوارث بل الجناية اولى اذ ادلة سببيتها
اكثر واقوى [illegible] من الادلة على انتقال الحقوق [illegible] المشتركة الانصراف الى ثبوت
حق للوارث

حق للوارث على عبده ان كان القوي منه ثبوته في الاول لانه لو [illegible] تحصيل الحاصل بتعدد الجهة مدفوع فتأمل [illegible]
وفي الثاني يكفي الاول [illegible] ولا مانع سواه فيتبع عمومات الجنايات سليمة فتم احتجاجهم على سقوط دين المالك
على الحر اذا ثبت وعلى العبد [illegible] قبل شراءه كما مر في الجهاد [illegible] فان ملك الرقبة لا يجامع شغل الذمة
للمولى [illegible] هذا في المقام انه الا اذا كان الحق للمورث [illegible] كان عليه
[illegible] الكلي [illegible]
الاصل [illegible] المورث [illegible]
[illegible] من الرهن [illegible]
[illegible] والكلام في الخطاء [illegible] كالعبد [illegible]
[illegible] الجناية [illegible] فالباقي رهن [illegible] من الرهن [illegible] ابن قتله
[illegible] الجناية [illegible] والكلام في الخطاء على المورث
[illegible] خطاء انه [illegible] لان [illegible] المولى [illegible] ماله [illegible] المنع
كالعبد [illegible] الاستيعاب وامكان القابل للجناية مع عدمه فالباقي رهن
ولو جنى على عبده [illegible] في العبد [illegible] في الخطاء لتحصيل الحاصل [illegible]
عليه رهنا من غير المرتهن [illegible] المرتهن [illegible]
[illegible] الاصل [illegible] القتل [illegible] بل باعتبار [illegible] حق [illegible]
في قتل [illegible] والعفو على مال على رقبة العبد [illegible] او [illegible]
فيه [illegible] السيد [illegible] على عبده المرهون [illegible] للمرتهن [illegible] على عبده [illegible] بالعفو
به حق المرتهن [illegible] عوضا عن رهنه المجني عليه [illegible] الجاني [illegible] الاصح
المجني عليه [illegible] العبد [illegible] انه فان [illegible] لان الواجب بالاصالة في العمد القصاص [illegible]
يجب عليه فيه [illegible] هذا انه [illegible] الواجب احد الامرين [illegible] القصاص [illegible]
الجناية [illegible] في الخطاء [illegible] في العمد [illegible] او الجناية [illegible]
برقبة الجاني [illegible] فيه [illegible] فيه حقوق [illegible] او [illegible]

يجوز البيع فوراً [illegible] لا يجوز بل ينتقل الى بدله من ثمن المقتول او الارش ان كان قيمة المقتول [illegible]
[illegible] اقل من قيمة الجاني او المقابل والاخبار ان كانا اكثر [illegible] كره تفوته وتفصيل [illegible]
[illegible] لان المرتهن المقتول حق الارش على هذا [illegible] القاتل وعلى تقدير حق الرهن ومولاه حق الملك [illegible] بالنسبة
الى الارش اذ الرهن واه [illegible] الا ان المولى ان يفكه [illegible] عليه ولا [illegible] بالمال والجمع بين
الحقوق [illegible] يمكن بجواز البيع وانما لا يجوز في الشق الاول لان البيع بلا اذنه [illegible]
الحكم [illegible] وفيه نظر فالاولى ان [illegible] في النسبة الى حق الارش [illegible] مطلقا
لا مطلقا اذ بيع [illegible] الارش بيع للرهن وهو غير جائز [illegible] المرتهن [illegible]
[illegible] فوراً تخيير بينه وبين اداء عوضه من ماله [illegible]
المرتهن [illegible] ولا للمرتهن [illegible] في قدر الجناية او المؤخر الى حق الجناية راجح على حق الرهن
هذا فيما لو تعدد المرتهن اما لو اتحد المرتهن وتغاير الدين [illegible] او دفعا او احالة [illegible]
رهنا [illegible] المرهون له المقتول [illegible] لا [illegible] حكم خيانة
[illegible] انه يعرف بذلك [illegible] ذكره في المطالع [illegible] والمقابل [illegible]
[illegible] واعلم انه لا خلاف [illegible] في انه يتعلق الرهن بالقيمة [illegible] والمثل لو كانت
[illegible] المرتهن او اجنبي لان الرهن معناه الاستيثاق بالعين [illegible] من قيمته [illegible]
لان الاستيفاء [illegible] بان الحق المتعلق بعين [illegible] الى ابدالها [illegible] عدم [illegible]
[illegible] والحاصل ان [illegible] على ضمان اصل المال [illegible]
حق الارتهان [illegible] حتى [illegible] المالك [illegible] الا ان [illegible] انه لو تم [illegible] العين [illegible]
[illegible] ونحوها فلو لم ان يكون قيمة [illegible] مستاجرة على ان [illegible] الناصة على
[illegible] الفصل بينهما الاتي بعضا [illegible] في بطل الرهن [illegible] الخ [illegible]
[illegible] عدم [illegible] دليل على لزوم ابقاء مقدار الدين عنده
[illegible] دليل على ابقاء القيمة عنده الى انقضاء اجل الدين [illegible] فلا وجه
للزوم [illegible] الوثيقة بينه وبين الاجارة مع ان [illegible] الاجارة للانتفاع ولا يعقل هو في القيمة غالبا

محمد [illegible]

[illegible] الرهن المقصود منه الاستيثاق الموجود في القيمة [illegible] على ان ما ذكرنا هو الاصل في الاجارة ونحوها
مطالب بالدليل [illegible]
[illegible] لكن قولهم [illegible] بانه لا يتعلق بها الوكالة [illegible] فيه [illegible] بينها بان [illegible] الرهن الاستيثاق [illegible]
القيمة موجود [illegible] الوكالة [illegible] اذ [illegible] المالك [illegible] تختلف كثيرا [illegible] حفظ الاموال وبيعها
باختلاف الاشخاص [illegible] الاموال [illegible] فارق اذا الوكالة [illegible] قد يكون [illegible] عقد لازم فانتفاؤها على المرتهن ضرر
[illegible] من الشرط ابتداء [illegible] الاستيثاق [illegible] لا [illegible] على ان كلما كان [illegible] عقد
فله دليل على اللزوم [illegible] عليه بل المقترن [illegible] ما كان مقتضى العقد شرعا [illegible] الرهن الا الاستيثاق
بالمرهون [illegible] والقيمة [illegible] بدليل اخر لا [illegible] العقد فكيف يكون من متعلقاته فلو [illegible] خلاف
لكان قويا فالحق ان الاصل مقلوب [illegible] الى القيمة ما خرج [illegible] الخلاف [illegible]
[illegible] فرحا [illegible] فالرهن [illegible] للاصل حيث ان متعلق العقود [illegible]
العين [illegible] الصورة [illegible] كانت [illegible] الرهن [illegible]
وصورة [illegible] الارض [illegible] اذا لزم الرهن [illegible] انقضاء الاجل [illegible] المرتهن [illegible]
نحو كان [illegible] الوكيل او الراهن للاصل [illegible] الراهن [illegible] الا [illegible] انتفت [illegible]
ولكن على الراهن مؤونة المرهون [illegible] الاصطبل وعلف الدابة وسقي الاشجار ومؤونة الجذاذ من خالص ماله
للاصل وعموما [illegible] الانفاق على الاموال ولا يمنع [illegible] الراهن من [illegible] الحجامة والختان لكونها [illegible]
[illegible] لو [illegible] المرتهن [illegible] الاثبات لان الاصل [illegible] التصرف [illegible]
[illegible] عدم [illegible] ويمنع من قطع [illegible]
بالمرتهن [illegible] عليه في [illegible] وفتاوى [illegible] لا [illegible] التصرف
وكونه الاقدام على الرهن [illegible] المنع [illegible] احدهما [illegible]
ولو رهن الغاصب المغصوب فللمالك تضمين من شاء ويستقر على الغاصب [illegible] وكذا المودع والمستاجر
والمستعير من الغاصب هذا ان جهلوا ولو علموا [illegible] ان لا [illegible] فلا [illegible] رجعوا عليه

هذا عليه [illegible]

بدون حصول تلف [illegible]

وانتفاء التعزير وهل حكم الدين في حكم تلف المغصوب وجهان واحكام الوثيقة كما تثبت في الرهن تثبت في
بدله الواجب بالجناية على المرهون كما في القيمة والخصم في بدل الرهن الراهن دعوى وجه فان امتنع
وقلنا بعدم وجوب اجباره عليه كما يظهر من [illegible] للاصل فالاقرب [illegible] منه ويحتمل
وذلك انه في القضاء في باب الشاهد الواحد مع اليمين ان للمرتهن ان يخاصم بل لو [illegible] خلافه وجعل مقابل الاقرب
احتمال العدم لانتفاء الملكية فرجح بان المخاصمة [illegible] الحق [illegible] الملك وهو جيد فكذلك لو نكل الغريم عن
الحلف على الراهن فان نكل ففي احلاف المرتهن نظر [illegible] جزم [illegible] بالعدم [illegible]
المذكور كالغرماء لانه لا يجوز اليمين الحلف لاثبات مال الغير [illegible] وجهي النظر انه لا بد ان يجعل
للمرتهن طريق الى تحصيل حقه اذ بدونه يلزم الضرر [illegible] الا الحلف ففيه نقض عدم جواز حلف
[illegible] الايدي المتعاقبة على الغصب لا [illegible] من يد الغاصب [illegible] والغرماء
ونحوها وحلاله عدم شرعية الحلف لاثبات مال الغير مجمع عليه كما في [illegible] وهذا اخص من الضرر على ان
الضرر ليس منحصرا في [illegible] الحلف [illegible] في ابواب الدعاوى لذا لا نقول بسماع الدعوى [illegible] كما يأتي في
القضاء [illegible]
[illegible]
[illegible] الضرر انما يتصور في المال [illegible]
فالاصول [illegible] المتعلق بعموم الحلف لاثبات الحق حسن لان الحق على قسمين احدهما [illegible]
مع بقاء العين على ملك المدعى عليه [illegible] لا [illegible] العين [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الملكية [illegible]
[illegible]
[illegible]
للمرتهن فهو تابع من توابع الملكية فاثباته لا ينفع الا مع [illegible] اثبات الملكية وهو انما يهذا
الحلف المفروض انه ليس الا للرهنية واما [illegible] الحلف في المفروض عدم امكانه للمرتهن او بدون

الحجر

او بدون الحجر وهو غير جائز اجماعا ولا رابع فان [illegible] الاول لان ثبوتها لتابع يستلزم ثبوت
المتبوع فهذا التعكيس في الاصل لم فان قلت [illegible] الاول لكون اليمين
حجة فهنا يرجح الثاني لكون اليد انه حجة فان قلنا ان الاولى [illegible] بل الامر العكس اذ لو تيقنا بكون الرهن
في يد الغير [illegible] بالرهنية بدون اذنه وامضائه لا بطلنا الرهنية [illegible] العلم بالرهنية [illegible]
واني هو من هذا كله مع الاغماض عن ان النزاع هنا في الجناية [illegible] الثاني
والافالمرتبة [illegible] وكل اصل [illegible] يعارض الحلف [illegible] اليد [illegible] على الراهن فالاقرب [illegible]
المال الا [illegible] في المال الحق المرتهن فان افلت [illegible] العفو [illegible] وهو العفو وارتفاع المنع
[illegible]
بالانفكاك والا [illegible] الا فكان [illegible]
[illegible] التصرف [illegible] العفو لانه [illegible] المانع عنه هو عدم الانفكاك مع ان
فكيف يترك المقطوع بالمحتمل [illegible] عموم منع الراهن عن التصرف انه [illegible] فكيف يترك باحتمال الانفكاك
الاصل انه عدمه ولذا في [illegible] حكم بالبطلان فان ضعف نقضا بالبيع ونحوه كان [illegible] العفو ليس
[illegible] مع كونه المعقود [illegible] لا في الخارج فلا [illegible] العموم المذكور فيبقى عموم لزوم العقود [illegible]
فاذا ارتفع المانع [illegible] وهو بخلاف ما لو كان المرتهن فانه لم يصح [illegible]
[illegible] لا في المال [illegible] من التصرف [illegible] فهو مال الراهن [illegible]
فان [illegible] المرتهن [illegible] بعين المال [illegible] من سقوط حق الرهانة
لهذا العفو [illegible] ولذا الاقرب [illegible] حقه انه [illegible] الفاسد [illegible]
كما لو وهب المرتهن الرهن من غيره وان كان [illegible] الفارق [illegible] بعين المال [illegible] العفو
من حقوق المال انه [illegible] فلا [illegible] دون [illegible] عليه هذا [illegible] فقط [illegible]
الاولى والقياس على [illegible] المرتهن [illegible] حق الرهانة [illegible] غيره بعينه لان
[illegible] الاخر [illegible] عن حق [illegible] الاولى [illegible] العدم اقرب اذ [illegible] المال الا حق
التفكيك بين مقتضيات العقود وغيرها [illegible] وان كان العدم اقرب [illegible] فهو مثل
الرهان [illegible] تابع غير مقصود من اصل العقد فاذا بطل [illegible] فكيف يترتب عليه التوابع واللوازم فهو مثل
ما لو [illegible] الوقف [illegible] حق انتفاع المشتري منه عوض الموقوف عليه [illegible]

فكما هو [illegible]

الوفاء به هو مدلول العقد ومدلوله يجب صحته فاذا [illegible] فسد لا يبقى دليل على الوجوب اذ لا ان العقد
ليس عقدا [illegible] العقد ولو اعتاض [illegible] ويحتمل ان يكون مقصوده [illegible]
على [illegible] ولو اعتاض عن الدين ارتفع الرهن ولا يحتاج الى
التقابض ولو ادى بعض الدين بقي كل المرهون رهنا بالباقي على اشكال بالخلاف فيه [illegible] فلك
ان شرط كون الرهن رهنا على الدين وعلى كل جزء منه [illegible] لا اشكال فيه كما في [illegible]
كما في تعق ولذا [illegible] حكما بكون المصنف [illegible] بمفهوم هذا الشرط لا متوقفا كما قد يتوهم اذ الاقرب
تقييد الفتوى مع احتمال خلافه واذ لا يتطرق الى المنطوق فلا بد ان ينصرف الى المفهوم ومقصوده انه بدون
الشرط يبطل الرهن باداء جزء من الدين ولو في غاية القلة مع انه على خلاف المدعى اذ منطوق الشرط اذا
لم يكن عبثا او محتاجا الى البيان لما كان مفهومه حقيقيا قالوا بعدم حجيته اذا ورد مورد الغالب [illegible]
[illegible] فالاولى ان يذكر اذ المعنى ان هذا المنطوق ليس [illegible] من الوضوح فمفهومه مرجحة
ومال في [illegible] الى التقسيط لاقتضاء المقابلة التوزيع [illegible] الخلط بين الرهن والثمن
مع وضوح الفرق بينهما حيث [illegible] اصلا كما [illegible] المستقل بغير المستقل [illegible]
تقتضي التوزيع ان الثمن والمثمن [illegible] الخلاف الدين والرهن [illegible] التوزيع في
العرف اتحاد الوصف [illegible] متقابلين [illegible] المرهون عليه [illegible]
مدفوع ونعلم [illegible] من الخلط بين الثمن والمثمن والرهن والمرهون به [illegible] وضوح الفرق بينهما من حيث
اتحاد [illegible] بل عرفا اتحاد الوصف الذي
لاجله صار متقابلين [illegible] مع هذا [illegible] كون المقابلة حقيقة في التوزيع
بل الاظهر العدم لغلبة الاستعمال [illegible] في العقود [illegible] الاجمال
فيبقى الاستصحاب سليما [illegible] الاجماع عليه ولو رهن عبدين
فكل منهما رهن بالجميع [illegible] لان يتعدد العقد والصفقة [illegible] وتعدد العقد
واتحاده لا اثر له مع تعدد الصفقة [illegible]
مشعر باعتبارهما معا [illegible] من تعدد العقد ما يفيد كون كل من العبدين
رهنا بجزء من الدين بعينه بقرينة مقابلة الجميع [illegible] او بتعدد مستحق الدين او المستحق عليه اي الراهن

المديين

الدين مع [illegible] فقد هما التوزيع ولا اعتبار بتعدد الوكيل [illegible] المرهون [illegible]
من شخص [illegible] لانه وان تعدد فيده يد الموكل كما في تعق ولا المالك في
المرهون المستعار من شخص لان الانتفاع بالعين المستعارة في جعلها رهنا حق للراهن وهو واحد
[illegible] الاصل عدم التوزيع الا مع القرينة وليس [illegible] ولو دفع احد الوارثين نصف الدين
لم ينفك نصيبه على اشكال من قيامهما معا مقام المورث ومن تعددهما بالفعل [illegible] فكان الدين
مع [illegible] الوجهين [illegible] فلابد [illegible] الاشكال اذ التوزيع [illegible] مع ان كلا منهما لو تم [illegible]
لا يفيد ما يتوله اما الاول فلان [illegible] المورث لو شرط الشرط المتقدم لا ينفك [illegible] واما الثاني فلان
الراهن [illegible] واحد لو لم يشترط الشرط المتقدم لا ينفك وبالجملة شيء منهما لا يصلح للقرينة اما لو تعلق
الدين بالتركة وقلنا بان هذا التعلق كتعلق الرهن فادى احدهما نصيبه فالاقرب انفكاك [illegible]
حصته اذ لا رهن حقيقيا هنا حتى يتبع لفظه ويقتضي حكمه بل هو تشبيه مستفاد من مجموع الايات
ونصوص حكم تركة الميت ودينه ولم يستفد منها ازيد منه [illegible] عدم الانفكاك ضعيفا اذ لا ارث الا بعد
وفاء الدين واذا انفك نصيب احد مالكي المرهون فاراد القسمة قاسم المرتهن بعد اذن الاخر
او بالعكس بل هو [illegible] لان القسمة كالبيع [illegible] عند بعض [illegible] في تمام البيع بيد المالك
ولو تضرر المرتهن لا المالك [illegible] تتوقف على رضا المرتهن [illegible]
[illegible] كما في تعق انه سواء كان مما يقسم بالاجزاء كالمكيل والموزون [illegible]
او لا كالعبيد واذا اذن المالك في بيع الرهن له [illegible] الثمن له ثم اقبضه لنفسه فالاقرب صحة
الجميع لجواز كل منها مع الانفراد فكذا الاجتماع [illegible] المانع الا في طرف القبض [illegible] وهو لا يمنع من
شخص واحد [illegible] وهو انه ضعيف لكن لا يكفي في الاستيفاء لنفسه مجرد الامساك بل
لابد من [illegible] جديد او كيل لان قوله ثم يستوفي لنفسه يقتضي الامر بتجديد فعل كما علل في كرة انه
[illegible] الا انه يصح على تقدير كون القبض في المكيل والموزون كيلا ووزنا
الكيل والوزن لا التخلية ولكنه عليه انه المعتبر تجديد فعل [illegible] الا ان [illegible] ان التجديد [illegible]

فی ... ١٢٠٦

العتق الوضع ... البيع الصحيح

حقيقة او ظاهر في استينا فيما مضى كما في الوضوء مرضى فيكون الفعل [illegible] عبارة ... المشتري في العتق
عتبة العتق [illegible] كانا مالكا ولو قال بعه لي او اقبضه لنفسك صح البيع دون العتق لانه
لم يصح فيتعين الراهن اي لم يقع لا اصالة ولا وكالة فيقع للمرتهن عن غيره ولكن لا يتم [illegible]
هذا [illegible] في بيع بعتق عينه الى العتق [illegible] البيع [illegible] باطل [illegible] فيما لا يعتق فلا مانع من صحة العتق [illegible]
الثمن بمجرد العقد يدخل في ملك المشتري [illegible] الراهن واداء الدين مما ملكه الراهن صحيح والبيع صحيح في نفسه
وظني انه مما لا ينبغي التامل فيه وعلى الاول ما قبضه يكون مضمونا عليه فان القبض الفاسد [illegible]
الصحيح في الضمان في انه قصد [illegible] في ملكه بهذا القبض المستلزم لقصد انه اذا تلف يكون منه [illegible]
لما تقدم عليه مع ان الاصل في اليد الضمان الا ما كان امانة ولو قال بعه لنفسك بطل الاذن لانه
لا يتصور ان يبيع ملك غيره لنفسه لولا فهم العرف من مثله المعنى المجازي اي بعه لاجل استيفاء دينك
وعلى الاول [illegible] فهل يعيد [illegible] ويكون فضوليا [illegible] الثاني لانه [illegible] بيع الغاصب [illegible]
[illegible] انه ليس متعقبا عقد البيع ولا لنفسه [illegible] للاصل بعد [illegible] العموم [illegible] ولنا لو قال بع مطلقا
صح وان قيده بلفظ مطلقا الا ان [illegible] انه [illegible] هذا [illegible] لا ينصرف الى البيع لنفسه بل للمالك

الفصل السابع في التنازع لو اختلفا في عقد الرهن فقدم قول الراهن مع يمينه لان الاصل عدمه
ولو ادعى دخول النخل في رهن الارض حسب بالتنصيص قدم قول الراهن [illegible] في انكار الدخول
للاصل المذكور [illegible] في انكار الوجود عند الرهن [illegible] على الارض اذ هو انه يكفي في جواب مدعي الدخول
نظرا الى ان عدم الوجود يستلزم عدم الدخول ضرورة فان كذبه الحس قطعا كما لو كان النخل في الحس نخل
سنة [illegible] ورهن [illegible] قبل عشر سنين فالجواب الصحيح عن دعوى الدخول انكار الدخول لا الوجود
فان انكره [illegible] عليه ولم يجب بما يبطل الدعوى بعد مطالبة الحاكم له به وتفهيمه ان الجواب اما اقرار
بالدخول او انكاره [illegible] لا الوجود جعل ناكلا اذ الاصل [illegible] الدعوى امتناع عن الجواب [illegible]
اليمين على المرتهن وان عدل [illegible] الى نفي الدخول في الرهن حلف ولو ادعى المرتهن دخول ما
يكذبه الحس لم تسمع اصلا ولو ادعى عليه اي على المديونين رهن عبد [illegible] فصدقه احدهما اذا
صدقه اي المرتهن ان يشهد على الآخر [illegible] نفعا بان يشهد بالرهن على الدين وعلى كل جزء منه

[illegible] اذا لم

قيل الكذب ... الصغائر

[illegible] بكل جزء من جزء التلف مع ان [illegible] جزء منه اذ مال كل منهما ح رهن على دينه
ودين صاحبه فلو كذبه [illegible] نصيبه [illegible] على شريكه لم تقبل شهادته لزعمه ان الراهن [illegible]
كاذبان الا ان نقول الصغيرة لا تقطع في العدالة والكذب على غير الباري والمعصوم منها مع انه في الموثق
كالصحيح ان الله جعل للشر اقفالا وجعل مفاتيح تلك الاقفال الشراب والكذب شر من الشراب وهذا
كما ترى وعيد على ان [illegible] وعد على الشراب [illegible] الى ان قبول شهادة الكاذب [illegible] كانه [illegible] استنكرت
بين اهل الدين لا ان الخطب بعد [illegible] قولنا بان [illegible] في العدالة كما [illegible] الشهادات [illegible] عصيانا
وكان المص انه يحتج هنا اليه وان جزم ثمة بالتفصيل بين الصغيرة والكبيرة هذا كله مع علم الراهن بكذبه [illegible]
لا سهوا ولو لم يحتج [illegible] هذا العلم [illegible]
على العمل بظاهر الشرع [illegible] ولو ادعيا اي المرتهنين على واحد رهن عبده عندهما فصدق الراهن
احدهما خاصة فهو [illegible] لا [illegible] كذب [illegible] بالاقرار [illegible] التصادق
في نصفه لا فيما قلت فنصفه مرهون عند المصدق [illegible] فلو شهد للاخر فاشكال [illegible] الشريكين
المدعيين حقا فيما يصدق لغريم [illegible] عليه او لا فان قلنا بالشركة لم تقبل اذ هو ح يدفع عن نفسه
مشاركته فيما اقر له به المدعى عليه [illegible] مع ان كل جزء [illegible] باعترافه [illegible]
[illegible] الا قبلت لانتفاء التهمة [illegible]
في الصلح [illegible] المسألة الاولى ان ذكر سببا يوجب الشركة كالارث [illegible] في هذا انه جزم به في [illegible]
[illegible] بعد ظهور [illegible] الصادق [illegible] الاشاعة بالمناصفة [illegible] لو اقر بان العبد
[illegible] نعم لو ذكر السبب المصدق [illegible] فهذا التفصيل وجد
كذا ان قلنا بان هذه اللفظة [illegible] بالنسبة الى الاشاعة والمناصفة [illegible]
[illegible] الاشاعة [illegible]
غير [illegible] الاشاعة في العبد غير معقول فالاقرار بانه لهما لا بد ان يحمل على الاشاعة [illegible]
[illegible] فلا [illegible] ولو اختلفا في متاع فادعى احدهما

وان بين هذا الكذب والشهادة [illegible] زمان التوبة وترك [illegible]

[illegible] اطلاق فنصفه مرهون [illegible] هذا [illegible]

انه رهن وقال المالك وديعة فرض المسئلة فيما كان الولد في اليد فقدم المالك مع اليمين على راي الاكثر
كما في ذلك بل الشهيد كان في شرح عبارة في شرح بالاجماع كما لا ولا اذ فيه وعليه العمل لاصالة عدم الرهن مع ان ...
في المادة ولذا تحمل ... يقوى بانه الذي يترتب عليه عدم جواز التصرف المخالف لها بالضرورة مع
انه الموافق اذ الاصل عدم جواز التصرف في مال الغير وانه هو من لوازم الرهن في احكامه فلا عبرة بالاصل في
مثلها في حق ان المستند يرجع الى انفاذ ذلك الموجبين بعقد الملازم مطلق والملازم ولو من جانب فهل الاصل ايها لا ...
في اصلية الثاني لو كان ... الشبهة حكمية ... علقه تبعية الاصل في الشبهة الموضوعية للاصل في الحكمية
... كما قد يتوهم من حكمهم بحلية المشتبهات حكما ...
وموضوعا وبلزوم ... البيع كل ... قد يتفق من البعض التمسك باوفوا بالعقود في شبهة موضوع
البيع وكلها غير بينة بل العكس غالب ومع هذا فالظاهر ان الظاهر في المسلوك بين الفقهاء هو الحكم بالجواز لا اللزوم
... في غير مسئلتنا هذه مثلا لو اختلفا بين البيع ... والصلح او الهبة او الوقف ... وبين
الوصية او العارية او المضاربة ... فلا ريب في حكمهم بان البينة على مدعي اللزوم في اخبار فرضي
فيها اليمين على ذي اليد انه ... الانقضاء عليه دلالة ... على الكل اللزوم والجواز في العرف
با ... مستقلين ... جريان الاصل في الارتباطيات اذا تمت
بل يعد ... مستقلا عرفا ... باستقلالهم تارة بان المالك ... مصادره وبجلد
العقود الجائزة ... كالمقر بلا شبهة ... قريبا ذلك الجواز على الجواز
ولو الا ... لا تخرج الجواز الاولية العرفي الى ... اللزوم فيكون مدعي الناقل ... عرفا ...
انه الصحيح احدها في ... الاخرى كما في الاول في رجل رهن عند صاحبه ...
فقال الذي عنده الرهن ارهنته عندي بكذا وكذا وقال الاخر انما هو عندك وديعة فقال البينة
على الذي عنده انه بكذا وكذا فان لم يكن له بينة فعلى الذي له الرهن اليمين ... والثاني
في رجل قال لرجل لي عليك الف درهم فقال الرجل لا ولكنها وديعة فقال ... القول قول صاحب المال مع يمينه
وهو في ... موثق ... فضعف التمسك بها في المقنع وصار ... قد ...
حيث ... في يد رجلين فيقول احدهما استودعتك والاخر يقول هو رهن
فقال القول قول الذي يقول انه رهن عندي الا ان ياتي الذي ادعاه انه اودعه بشهود ولم يرده عليه
...

تحقيق كلام صاحب ... في ... وجه ...

... على الحرام و... وكان ... الذي ... على الحرام ... القبول ودعوى ...
البقاء ولا يبعد فيه الحرمة الا ... بالحفظ فيجب في كلا الوجهين حمل تاملا فعدم الوجوب ... سيما
مع امكان حمل ... المالك على وجه يصح معه الاضاعة كما في قصة خضر مع موسى عليه السلام في خرق
السفينة بل هو الاصل ... المسلم ... والقطع مجملا فانا ... وعليه ... فلو حفظه المشتري
للسرقة ونحوها ... المالك يكون عاديا ... على عدم الوجوب ... القطع مجملا ذلك الاصل
ايضا لكونه تصرفا في مال الغير مع الغصب عنه ولكن حكم ذلك ... الاصلاح ... كالسفينة ... دون
الضمان فكانه لا ... والاذن ... الحال بعد ... على الباقي ... المستودع
او الخوف عن طلبه ...
او رجاء انه ... لا يبطل البقاء عنده ... بحيث ... المشتري ونحوه بل ... بدون
هذا الاذن الجواز مشكل ولو ... بالسقي او العلف ... والكل ... لاعتياده
كان فيه ... التعليل يقتضي التعميم على غير الخادم وغير السقي والعلف وغير الدابة ونحوها ...
ان كلها يعتاد تولية الغير ... جائز ... في باب ...
جواز تولية الاولياء غيرهم فيما يعتاد فيه التولية ... البستان ونحوها ...
... وتحقق بكون الدابة في يده او كون الخادم امينا
... عليه من عدم جواز ايداع الودعي ... بين الامانة ...
والتوسعة في ... الاولى ... الثانية ... مع ان
... ان ما قيل من ان الوجهين ... او كون الخادم امينا
مخصوصان بمن يتولى ذلك بنفسه فاما غيره فلا ضمان قطعا ... اليه ... وان كان
او سع مما ذكر الا انه فرق بين العادة في المستودع وتولي الودعي باتباعها في الاول دون الثاني
وهو ... في الشريعة كان ... على جواز تولية ... الخادم اذا كان امينا
مناف لتعليل الوجهين باطباقهم على عدم ايداع الودعي غيره فانه يعم في كلماتهم الامين وغيره ...

بينها انهم بلا فارق فالتحقيق اتباع العادة مطلقا اذا كانت صارفة للاطلاق الايجاب
القبول كما في ابياع المكتبة والبساتين والدجاجة ونحوها عندها للتقييد او الارادة
التناجز لان [illegible] نعم اعتبار الامانة الظنية في المتولى لها غير بعيد لكونها اقرب الى
الحقيقة ولا خروجها من منزلة المستودع الى الظرف وخوفه حتى الا مع الضرورة
كعدم التمكن من سقيها وعلفها فيه وشبهه كما في بيع ذلك وتعود عن كونه جائزا مع
ومن الظرف لاطراد العادة بذلك وقربه في تعين ذلك انهم على تعدي باطراد العادة لان
اللفظ انما يحمل على الامور المطردة في العادة وهو قريب ولكن تفكيكهم بين العادة
هنا وفيما مر غريب فالحق تبعا لها مطلقا اذا كانت صارفة للدابع المخالفة في كيفية الحفظ
ومنه التي هي نوع من التعدي التي هي قد تكون تعديا وقد تكون تفريطا فلو عين له موضعا
للاحتفاظ وجب الاقتصار عليه كما هو القانون في التصرف في مال الغير وبعض لو نقل الى ما هو
احرز او مساو على راي كما في بيع انه مطلقا [illegible] استقر به شراح كتاب على ان جعله الى الكتا
فقط كما في ذلك وتعوق في الثاني فحمل هذا النقل الى الاحرز جائز ولا ضمان به قولا واحدا على انهم
من كلامهم وحكي في [illegible] الاحتجاج عليه بالاجماع وما بعده
بانه يفهم من كلام جماعة عدم الخلاف فيه [illegible] وحكي في الثاني الاحتجاج بالاجماع عليه
عن جماعة ومع هذا فقد جنحا الى العدم كما هو [illegible] صريح المحكي عن حواشي الشهيد على الكتاب
لا لمنع حجية مفهوم الموافقة الذي دليل [illegible] الجواز معتبر فيه بل لان شرط هذه الدلالة العلم
بعلة الحكم وثبوتها في المسكوت عنه بوجه اقوى وهما هنا غير بينين لان الاغراض تختلف
في مواضع الحفظ اختلافا كثيرا من غير التفات الى كون بعضها احفظ من بعض وعليه فلا يرد عليه
انه يحب العمل باب اثبات الاحكام الشرعية بالطريق الاولى بالضرورة ولم يقل به هؤلاء
الجماعة اذ هذا الاولوية ظاهر الى ان مقصودهم لا منع حجية هذه الدلالة وانما قصدوا خلاف
وان المقصود عدم العلم بوجود شرطها والا فلا خلاف في حجيتها او رجاع الاولوية عليه بان مثل هذا

الاحتمال

الاحتمال في جميع موارد هذه الدلالة في الشريعة بوجود ذو هو لعن ان الحجة منها في الشريعة هي اللفظية
لا مطلقا ومعنى اللفظية انه يتبادر من اللفظ ثبوت الحكم في الاعلى بالطريق الاولى والظهور اللفظي نوع من
العلم في مقام العمل اجماعا بخلاف تعيين المالك حرزا مخصوصا فانه ليس فيه هذا التبادر مطلقا
اذ قد يقول المالك احرص في هذا البيت او في هذا الصندوق او قيد الدابة في هذا الاصطبل وهكذا
وقد يقول احفظ في هذا [illegible] البيت او الصندوق او الاصطبل وقد يقول هذا احرزها كان
فاحفظه فيه وقد يشير الى حفظه في هذا الحرز وذاك التبادر ليس الا فيما تلفظ بالحفظ والحرز
لا غير فالتفصيل اجود لا باباه كلام الفريقين هذا اما في الشاذي فلا خلاف في عدم التعدي الى [illegible]
[illegible] لعدم قياسا على ما لو استاجر ارضا لزرع الحنطة فان له ان يزرع ما يكون ضرره مثل ضرر
الطعام او دونه مع انهم لم يفرقوا الفارق فان المقصود من الوديعة ليس الا [illegible] المالك في الحفظ
فاذا حفظ المودع عنده موضعا له [illegible] وحصل ان اتبعه بعين المالك لا ما انبا بخلاف الاجارة فان المقصود منها
الانتفاع ولذا يجوز له الاجارة من الغير عند الاطلاق ولا يجوز للمستودع ايداع غيره اجماعا [illegible]
والحجة متنوع من الوديعة عن ساير الامانات اجماعي ولعل سره قضية النيابة المفقودة فيها
قوله في بعض نسخ المتن وبعض لو نقل الى ما هو دونه او باسقاط الا عليه صح بلا غائلة تفريع فانه لو ثبت
النقل الى كما بهذا مما لا يوجب التلف [illegible] مما لا يضمن فلما انقلب سوم المالك واما على تقدير وجود الا فقد
اشكل الامر على الشارح في الحقق ادعاء ان الحكم فيهما يتلفها بانهدام المنزل المنقول اليه مع تجويز
النقل مما لا يجتمعان فان النقل يستفيد الاذن فيه من كلام المودع فلا ضمان به والا ابتدأ والضمان
مطلقا انتهى ودفع قيل لا منافاة لكون [illegible] التلف بالنقل كاشفا عن عدم المساواة او الاحرزية
فلا تحقق الشرط ولكنه خروج عن الظاهر ويعضد الضمان مطلقا الفقهاء على البناء على ساباط الطريق
النافذة فانه جائز ومعه موجب للضمان لو انهدم وسرى ان اصل البناء مشغقه بلا امارة [illegible]
وشغله جائز مطلقا [illegible] ولكن انهدامه بسبب التلف وسلمه موجب للضمان فليكن هنا ايضا كذلك ولا

حديث ... [illegible]
وفيه ... [illegible]
[illegible]

بنا فيه اذن المالك كما في عارية التقدير وانت خبير بان ارجاع التفريع على المستثنى منه
وان خالف قاعدة الاقربية الا انه اولى من هذه التكلفات الركيكة فهو متعين ولو نهاه
عن النقل من حرز معين ضمن بالنقل الى الاحرز والمساوي اجماعا كما في [illegible] والسرائر
النهي عن النقل منه منطوق والنحوي مفهوم [illegible] فلا دليل راجح الا ان يخاف تلفها فيه
ولو قال احتط لنهيه وان تلفت اذ فيه اضاعة المال الغير مسموع كما مر [illegible]
[illegible] فاصل جواز النقل وعدم الضمان [illegible]
[illegible] عنه وجب المبادرة [illegible] مع ما فيه من فتوى المصنف وتحقق ذلك بعدم وجوب التعدي من خفيه
مطلقا في ذلك بان حفظ المال لا يجب على غير المالك والعجب منهم اجمع كيف خالفوا انفسهم هنا مع عدم
فاصل بين الكلامين يعبا به والاصح في ذلك هنا بالوجوب مطلقا بان الحفظ عليه لا يجب ولا اثم لا
بالنقل [illegible] ولكن لو ترك هنا لا يقتضي لاسقاط المالك عنه كما مر فافهم [illegible] من مثل هذا
الحكم قوي [illegible] ثم لو نقلها آخر وكان [illegible] فيه اجرة لا يرجع
بها عليه كما في ذلك وعن كره ابنه مع احتمال كما في الاول الحق ولو عين له حرزا بعيدا عنه
وجب المبادرة اليه بما جرت العادة فان اخر تمكنا ضمن كما في التعليق ابنه واجرة النقل على
المالك لضابط الامر الذي ضبطناه مرارا وتعضده اليه كما تنبه اليه الشارح في زيادات بيع
تعدد باب الاجارات الى ابي الحسن [illegible] فيها جعلت فداك رجل امر رجلا يشتري متاعا او غير ذلك
فاشتراه فسرق منه او قطع عليه الطريق من مال من ذهب المتاع امن مال الامر او من مال
المامور فكتب من مال الامر بل فيه لها دليل على المدعي كما ان منطوقها دليل على ان الاصل
عدم ضمان الامين حيث انه لم يفصل بين اقامة الحفظ كما ينبغي وعدمها فان ترك
الاستفصال يفيد العموم وحكمة العموم مع العلم تخصيصه بعدم التقصير ليست لان الاصل

بحيث

بحيث لا يكون الضمان الا بدليل [illegible] ولو وضعها فيما عينه له فخاف من غرق
او نهب او حرق وجب نقلها الى حرز غيره فان تركها والحال هذه ضمنها ان تلفت سواء
تلفت بالامر المخوف او بغيره وقيل لا يضمن لانه ما ذون فيه تركها فباذن صاحبها هلكت
وفيه ان تعيين الحرز لا يدل باحدى الدلالات على الاذن في تركها عند الهلاك لان الاول ناظر الى
الامن والثاني الى الانفعال وبعبارة اخرى هو ناظر الى كونها في هذا [illegible] دائما والثاني
الى عدم وجوب حفظها او دعها دائما او في الجملة [illegible] ثم ان احدهما لا يدل على الآخر فهما حكمان
مستقلان يجب العمل بمقتضاهما معا فهم [illegible] لا دلالة على وجوب البقاء في هذا [illegible]
[illegible] ويلزم منه ما بين [illegible] بقاؤها فيه سواء تلفت ام لا [illegible] النقل
من هذا المكان وعدمه فبينهما عموم من وجه فكيف التوجيه للآخر لكونه مخالفا لنفع الغرر [illegible] قوله
المسؤول بحمل الفرع [illegible] فانه قد [illegible] للابقاء في هذا الوقت [illegible] هذا
العقد تفريطا كما ان الاول افراطا والعدل الضمان ان تلفت بهذا الامر المخوف [illegible]
من حيثية يخاف عنه لا غيرا ذا ما مر مع علمه بانتفاء الشرط [illegible] فتبع [illegible]
فاذا بان عدم تلفه بهذا الامر المخوف من تلك الحيثية يعلم انه لم يكن امرها الواقع فيتجه اصالة عدم [illegible]
سليمة ولو قال لا تنقلها وان خفت فنقلها من غير خوف ضمن ولو نقلها مع الخوف
او تركها مع الامن لم يضمن كالوكيل اتلفها كما لو حلو ادعى المالك قولا في المعنى المسبب كالغرق
احتمل تقديم قول المالك لامكان اقامة البينة عليه بدون عسر وكلية الكبرى بينة ولانه خالف
الموسوم [illegible] وهو ظاهر في التعدي فعلى مدعي خلافه اقامة البينة بل هو خلاف الاصل اذ الاصل عدم
حصول ذلك السبب [illegible] من وجه آخر اذ اسباب الخوف في غاية الندرة
ولو قول الودعي لانه امينه كما في [illegible] كالصحيح صاحب العارية والودعي مؤتمن في الخبر كالصحيح
صاحب الوديعة والبضاعة مؤتمنان والمبادرة من الامين الصدق قولا وفعلا مضافا الى الحجة

فانكره المالك
بل قال برح م

فتحمل ذلك بان مذهب المصنف الجمع بين جواز النقل والضمان [illegible] لولا رجوحية جعل التكلف قرينة على طرف الظاهر مع امكان الجمع كما هنا [illegible] لولا منافيا لما يأتي في المتن [illegible] مع عدم الضمان وربما الدابة استاجرها في الاصطبل ولعله في ربطها

فالهدم الاصطبل فلنفت اذ ولعله عن اضاعة المال فلا يسقط [illegible]

لا وجه لرجح الاول لان الاصطبل احرز من الطريق ولكنا سنوجهه بوجه آخر والله
ولا يجوز نقلها الى الادون وان كان حرزا الا مع الخوف في ابقائها في الاول وعدم تمكنه من [illegible] وهو واضح م

بحر وجه الضمان ... الرزق بين الودعية ... اكرم

المتعلق وترك الاستفصال في المكاتبة المتقدمة وغيرها من المستفيضة كالمروي عن رجل استودع رجلا الف درهم فضاعت فقال الرجل كانت عندي وديعة وقال الاخر انها كانت وديعة عليك قرضا قال المال لازم له الا ان يقيم البينة انها كانت وديعة وفي القبول في التلف والرد مع ضعف ولد وجه الاول بمنع الكلية لتعلقها فيها مع مكانها بسهولة كما في تحقق انه وثانيها بان ظاهر حال المسلم عدم التعدي وهذا الظاهر مقدم على سائر الظواهر اجماعا وثالثها بان الشك في الحادث فلا يجوز التعيين بالاصل ومنه اسباب الخوف انه معارضة بندرة اسبابها مخالفة الاستناد والمسلمين معنا فالاول سنا منها

لا يكافؤ تلك المستفيضة بوجه ولو امره بالوضع في المنزل فوضعها في بيت من بيوت المنزل لم يضمن لمخالفة المأذون فيه ولو قال ضعها في كمك فجعلها في جيبه لم يضمن لانه احرز وضمن بالعكس لانه دونه

بل وكذا الاول انه ... لان تحقق ترجيحها على مذهب الاحرز مطلقا او اذا لم يكن الاولوية القطعية

كما حققناه ولو قال اربطها في ثوبك فجعلها في يده احتمل الضمان لكثرة السقوط مع النسيان

البدء وعدمه لانها احفظ من الطراز بالعجلة اي الشق في القاموس بطا الجيب والصدر شقه وعليه فالطراز الشقاق كما في الصحاح وفي القاموس وفي الاخير الطرة الشق والقطع والخلوص والاخير انسب بالمقام فالمقصود منه الخلاص مع الخلوص في السلب كما في الاخير انه كما كان في هذه الاولوية حجة غير قطعية بعد المغالطة عن معارضة ... فالضمان قوى كما في تحقق

انه لم يحتمل الا انما هو في حال الغفلة والنعاس اما لو استر من بغم او نسيان فانه يضمن قولا واحدا احتمالا لا واحدا واستشكل في تحقق انه بانه اذا جاز من قبل المالك تكليف بعض ... الحفظ ... ثم الوضع ... اليسير فان ربطه في ثوبه امتثالا لامره وجعل

الخيط الرابط من خارج الكم ضمن لانه اغراء للطرار ... بالوهم والظن لكونه في الكم يكون ... فيكون لاتدعه للطامع على اخذ الوديعة ولا اقل من كونه تفريطا عادة ولا يضمن لو جعله من داخل لانتفاء الاغراء ولو نقل من صندوق ~~...~~ عينه المالك الى صندوق آخر دونه الى الآخر وهكذا والصناديق ... الاعم من ~~...~~

... الآن ... ابن الهمام ... القضاء ... النصح ... الجمع

الجمع المنطق للمالك ضمن ولو كانت للمودع فاعلا بغير الصريح ... بصاحبا للوديعة ~~...~~ او مغلوا لانه ... ~~الكيسة ... بتقبيد~~ مع اختياره عنده وبعده وعلى التقدير فالمقصود المستودع وقد جاد بهذا المغرب كلام ابن ابي عمير كما حكاه في ~~...~~ ... ~~محمد بن الحسين عن علي بن ابي~~ ... كالبيوت ولم ان المقصود ان المالك اذا وضعها في صندوق ثم نقلها الى المستودع فنقلها الى آخر ضمن لعدم الاذن بخلاف ما لو وضعها في صندوق ومن صناديق المستودع اذ هو حينئذ يحتمل الوديعة بنفسها عند المستودع وهو في بيت من بيوته فكما يجوز له نقلها الى بيت آخر بل قد يجب اذا لم يكن الاول احرز فكذا هنا بخلاف صندوق المالك فان ~~...~~ كلا منهم ~~...~~ ~~...~~ قفله ورفع ... ومد اليد الى جوفه تصرف غير ماذون فيه اذ الوديعة هي الصندوق مع المال لا المال وحده فيجب مراعاة المعتبرة كما في تحقق ~~...~~ الحكم بعدم وضوح الوثوق بين الاخبار في احتمل كون الاول ناظرا الى ان اخراج الوديعة منه غير ماذون فيه وقد يميل الى هذا التوجيه

تحقق بعد الحكم بعدم وضوح الوثوق ولو امره بجعلها في صندوق من غير قفل فقفل عليها لم يضمن لكونه احرز بل حرز اعلى ... ولو قال لا تجعلها في هذا البيت ولا تدخله احدا فادخل واحدا او ادم فيما مضى سواء سرقت حال الادخال او بعده سرقها من دخل البيت او غيره لمخالفة المرسوم ومنعوا مسا انه لو لم يأذنه فادخلهم لم يضمن فان سرق الداخل وهو مناف لغاية الحفظ فيجب تقييده بالظاهر ... نظره منها والا ضمن ولو قال اجعل الخاتم في الخنصر بكسر الخاء والصاد وفتح التاء ~~...~~ الاصبع الصغرى او الوسطى كما في القاموس في ضعف البنصر بكسر الباء والصاد الاصبع بين الوسطى والخنصر كما في القاموس ايضا لم يضمن لان البنصر اغلظ من الخنصر فالحفظ فيه اكثر كما في تحقق وتم على تقدير كون الخنصر الصغرى وكون التعدي الى الاحرز جائزا والا ضمن كما جزم به في تحقق ترجيحا على مذهبه بخلاف العكس فانه يوجب الضمان قولا واحدا ولو لم يعين موضعا وجب حفظها في حرز مثلها عرفا كما ياتي مفصلا في الاحكام لا ... من الودايع اذ لم يرد في الشرع للودايع حرز آخر

اوائل ...

حتى يقاس عليها فاصل هذا الكلام وجوب حفظها كما يحفظ ماله كما في الغنية وهو مشكل لا
ان يفرق بين الحرز والحفظ فانه كما حرزها في حرز ماله لا تستلزم حفظها كما يحفظها اهم
وهذا اظهر كما يأتي ولا يخفى بالنقل عنه الى مثلها وما لا يعد حرزا لها وان كان الى الدون
اذا لم يدل لم يكن معينا بل كان من افراد مهية الحرز وهي في ضمن الادون ايضا موجودة ولو كانت
في بيت صاحبها فقال له احفظها في موضعها فنقلها من غير خوف ضمن [illegible] ضمن ولولا
احرز قولا واحدا كما في التنقيح لانه ليس بمستودع في الحقيقة بل وكيل في الحفظ فقط لا معه
فان الخوف يبيح التعدي كما مر الرابع الخامس التضييع وهو نوع من التعدي
بان يلقيها في مضيعة او يدل سارقا على مكانها بالخصوص [illegible] صراحة او ظهورا لا مطلقا
بخلاف ما لو تلقيها الظالم او سعى بها الى من يصادر المالك اي ياخذ امواله وان لم ياخذها
فيضمن في الصورتين مطلقا وان لم يعينها ولا موضعها من الكم او الجيب او الاصبع والفرق
ان السارق منصبه الاخذ خفاء فاذا لم يعلم موضعها بالخصوص لا يمكنه الاخذ [illegible] فلم
يتعد الامين بخلاف هذين فانهما بالاخبار يطالبانه بالمطالبة كما [illegible] مجرده تحقق
[illegible] وان احتمل الاعدم الفرق اذ مطلق الاخبار في السارق [illegible] اعانة على الاخذ
وضعفه ظاهر كاحتمال كون السعاية الموجبة مستغنى عنها لان الاقرار يدل عليها الطريق
الاولى اذ قد يعتبر [illegible] في الاخذ عدم [illegible] الظالم موضعها ولو وضع بالنسيان فاسد ها
[illegible] او غيره فالاقرب كما في الايضاح وتعلق الضمان لكونه مفرطا بعد قدرته على التكرار
الموجب للتذكار وعدم الفرق في الوضع بين العمد والنسيان الا الاغماء والسكر ونحوها
[illegible] ويحتمل العدم لقوله رفع عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه وكنه
في مقابلة ضعيف كما في [illegible] التنقيح [illegible] وان كان التفصيل بين المستند منه الى
اختياره فالضمان وغيره كان وطئه النسيان قبل القدرة على التكرار وكذا الاغماء والسكر
فالعدم اجود للقدم تعقل الفرق بينه وبين [illegible]

ما لو سلمها

ما لو سلمها الى الظالم مكرها باكراهه يكون هو ابلغ منه في رفع الاختيار فكما استقر الضمان
فيه على الظالم اجماعا فكذا ثمه والا قرب انتفاؤه عنه كما [illegible] كما في
[illegible] وتعلق [illegible] كما في التنقيح [illegible] انه اذا المسلم والمعتقد به
بل في نفي الخلاف فيه الا اذا باشر التسليم او امره به فان الحلبيين حكما بضمانه بل ظاهر الغنية
الاجماع عليه وان خاف القتل وضعفه بعد [illegible] عدم الضمان وعدم كون يد الامين
الضمان الا بالتعدي والتفريط الغير الصادقين هنا قطعا وهو [illegible] مع المباشرة [illegible]
والاطلاق المؤتمن [illegible] مستفيضا الظاهر في انحصار [illegible] صلاحا فيها اصلح وكونه محسنا بامتثال
امر الشرع [illegible] دفع الضرر [illegible] عن نفسه وكون التسليم باذن الشرع فلا يتعقب
الضمان كما في [illegible] من التفاصيل في جواز المباشرة في البيع انه ضعيف وهل يجب عليه الاخفاء
لو طلبه الظالم الاقرب كما في الغنية [illegible] وتعلق ذلك ذلك بل
لم اجد خلافا فيه الا احتمالا [illegible] على نفس [illegible] ورد بانه مقدمة للواجب فيجب وليس
معدودا من الضرر عرفا [illegible] عموم لا ضرر ولا ضرار ويجوز الحلف كاذبا للمصلحة
ويجب التورية على العارف بالتورية اجماعا كما في ظاهر الغنية لقضية القدرة ولا تجب على الجاهل
فيجوز الحلف بغير تورية كما في [illegible] انه لا اثم وان كان قبيحا الا ان اذهاب حق الادمي اقبح
ولان اليمين الكاذبة عند الضرورة ماذون فيها شرعا كمطلق الكذب بخلاف مال الغير فانه لا
يباح اذهابه بغير اذنه مع امكان حفظه فلو ترك الحلف فاخذ الوديعة الظالم ضمنها للتفريط
كما في [illegible] وغيره وقد تقدم في [illegible]
تعقل معنى للتورية [illegible] الامام ولا فلان لعبرة في اليمين بنية الحاكم لا الحالف
كما يأتي في القضاء واما ثانيا فلان تجويز الشرع الحلف كذبا بمعناه التورية اذ التورية [illegible]
فانما الاثم الكذب [illegible] فما الحاجة الى نية التورية واما ثالثا فلان [illegible]

في بيع العارف وغيره خلاف الاصول اذ الجهل المانع اجمالا هل ليس بعد دراية الا في موارد معدودة
ليس المقام منها الا ان يكون قاصرا في الاطلاق ليس في محله ولو اكره على التسليم او اليمين
تخييرا فسلم ضمن لانه لم يكن عينيا وجد الواجب التخييري اذا كان حق الله وقد اخذ
حق الناس يجب تحصيل ... بل لو كان جميعها ضررا وشيئا ثم اخذ ديا وجب جميع الاول
ولذا ... العبد ... تلف المال ونحوها ولو اكره على التسليم لم يضمن
بل كما مر ... فان تمكن من الدفع وجب فان اهمل ضمن بلا خلاف كما في ترك
الحفظ لوجه عليه اجماعا فتوى ونصا ولكن لا يجب تحمل الضرر الكثير بالدفع بلا
خلاف كما فيه ايضا اذ النسبة بين النافي للضرر والموجب لحفظ الوديعة عموم من وجه والترجيح
للاول كما ... نفسه ...
وما الحق ... على دفعه عن غيره ... وهذا ان الضابط ان
وان نظر الى مهية الضرر فكلي المنفي به هنا غير موجود كما ان العسر المنفي الكثير هنا ... ثم
يرجع اليه عند الشك ... غير موجود الا بالتمثيل بالجرح واخذ المال في بيع فالزم ذلك ومنهم من
قول المصنف ان مطلق اخذ المال ... ضررا كثيرا لا يجب تحمله ثم جعلوا هو المرجع في كثرة الضرر
وقلته ... الى حال المكره وقال بعضهم من ... الكلمة ... من الاذى في حقه كثيرا ومنهم من لا يعتد
بامثال ذلك هذا وظني ان المقصود من الكثرة هنا ما يعتبر في تحصيل موضوع الضرر المنفي في
الدين ... فان المتبادر من الضرر المنفي هو الضرر المعتد به الذي لا يتحمل عادة كما قالوا في نظيره
في العسر والحرج ... والاخذ
القيد في هذا المقام بخصوصه ليس منصوصا ولا مدلولا عليه بالعقل بل العقل لم يفرق بينه
وبين سائر موارد الضرر بوجه ... فتركه تعويلا على انصراف نفس الضرر الى المعتد به كما عول
عليه في الاخبار اولى ... ولكن تنزع النفس
في ذا التصريح بالكثرة هنا لا غير ... مع انه ليس في ... موارد التمسك بنفي الضرر ...

حتى

السادس الجحود

حتى يحتمل قيامه ... عليه بدون وجه خصوصية هنا في غاية البعد سيما في الغنية وكذا يعني
لو تركها ... لم يرد ... وان يخاف القتل فانه جعل الاقتصار على ما دون القتل
موجبا للضمان فلعل الخصوصية غاية ... في النصوص ... في باب الوديعة فانها تورث
الظن ... بلزوم الاهتمام بها ازيد ... فاعتبار الكثرة ... الاضافية ... نحو
ما قاله ... جود ولكن ... حمل ... المالي ضررا كثيرا بعيد ولذا ... الى وجوب بذله في تحقق
ويقوى وجوب الحفظ ولا ... فيجب ويدفع الضرر بالرجوع بنيته مع عدم التبرع ولا
يأباه ... فهو اقرب وينبغي القطع بوجوب ... او باذن مع نية التبرع
او كان من الوديعة لانه مقتضى الايتمان الاستنابة في الحفظ فلا يجب الاذن من الحاكم او
عدول المؤمنين ... وان لم يبعد مع الامكان ... فان ترك البذل
يحتمل ضمان الكل ... ولكن ... الاظهر لان تركه كترك العلف والسقي
الى ان هلك الوديعة في التفريط وان لم يدفع الا ... قدرها اجمع فلا يجب قطعا كما في ... قال
ولكن يعبد ... بنية الرجوع به هل يرجع وجهان من انه لولاه لذهبت الوديعة فيكون
بذل قدرها كبذلها فكان بذلها محسوبا على المودع فكذا بذل قدرها ومن ان القدر المأذون
فيه شرعا ما يترتب عليه مصلحة المالك وهو هنا منتف فلا يكون شرعيا ... انتهى
وعليه فلا يجب العلف والسقي ايضا اذا كانا بقدرها مع ان ... مطلقة الا ان يفرق بوجود
حق الله ... فيها لا بمجرد مصلحة المالك كما في المودع ... ثم لو اخذ
قدرها ... بل واضعافها ايضا يجب لان كلا منها ... فيتعلق به المصلحة ما لم يعلم
من ... فلا يجب ... السادس الجحود وهو موجب للضمان ان كان
مع المالك بعد مطالبته كما يأتي لا مع مطالبة غيره بدون الولاية والوكالة مع احتمال العدم
... لان الدفع الى غير المالك محل الخوف ... الوديعة ... في سؤال المالك

كالعلف والسقي

قوله الاشكال لسماع الدعوى ... تقدم قبول القول للتلف ... الاقرار
بعد الانكار لاحتمال السهو والنسيان

فقوله لي عندك وديعة فانكر اشكال ... انه بانكاره منع المالك عن طلبها فكان كمنعه عقيب
الطلب [illegible] وانه لا ينفك عادة من ندامة
المالك عن الايداع ونحوه من عدم الرد المستلزمين لانقلاب ضمانه بالكراهة [illegible] المستلزم
لانقلاب يد الامانة بيد العدوان واطلاق الفتاوى بكون الجحود موجبا للضمان ومن الاصل واختصاص
النصوص الموجبة بالرد لا الاعتراف ثم انا نافاة عقيب كل سؤال كيف هو كالعبث [illegible]
[illegible] ومنه يظهر بطلان كون كمنعه عقيب
الطلب [illegible] كما يظهر بطلان الانقلاب باصالة عدم الانقلاب
كيف هو عين النزاع [illegible]
[illegible] كاقتضاء الجحود كون يد المستودع ليست عن المالك اذ هو [illegible] اول النزاع وملزوم
كون اذن المالك هو نفس الاستيداع لا الاقرار بالوديعة نانا [illegible] الاصل عدم بطلان
حكمه واطلاق الفتاوى يتبادر الجحود عقيب الطلب بل اكثرها صريحة فيه فالعدم اظهر خلافا للتعلق وتقيد
نعم [illegible] بعده الاعلام انه ان كان المقسم [illegible] وان فلا [illegible] دفعا لاحتمال التلبيس
اذا جحد بعد المطالبة وحصل تعارفا ان لم يقم المالك بينة او [illegible] كونها عند المدعى عليه بامر
آخر فالقول قوله مع اليمين كما ياتي فان اقيمت عليه البينة فادعى الرد او التلف من قبل الجحود
من فان كان صيغة جحوده انكار اصل الوديعة لم يقبل قوله بغير بينة ولا معها لتناقض
على الاقوى كما في [illegible] لتناقض كلاميه وعن الاكثر يقبل مع اليمين لان
انكاره يجوز ان يكون عن سهو ونسيان ومقتضى اصالة بقاء الامانة قبول القول [illegible]
[illegible] دعوى السهو والنسيان وقبول القول فيها [illegible] الجحود وفيه
انه كما يجوز كون الانكار عن سهو كذا دعوى التلف والرد فكان الاصل بقاء الامانة فكذا
الاصل بقاء الخيانة الضمان بالجحود باعتراف المستودع فيبقى اصالة عدم وجوب سماع قوله
سليمة نعم لو طلب احلاف الغريم كان له ذلك كما في [illegible] وتقي لرجاء الاقرار بالرد او التلف

لاق

[illegible] المدعى ... مستند في فروع الضمان بتاريخ [illegible]
فان [illegible]

عدم ضمان القيمة ... التعيين

ولكنه يرد راس المال ما ينفق بين الناس وكلام الثانى فرطه في رد قيمته يوم القرض ان عرضت الا فما ينفق بين
الناس وانتهى هنا هذا فالمراد تعرض المنع ما يصد قدره كما كان فلا ريب في ضعف ما عدا الاشهر لضعف
المستند الخبر [illegible] سنده واحتماله للتقية والتغير لكونه مكاتبة ودلالته لا نا لا ننكر ان له ان ياخذ ما ينفق بين الناس
وانما الكلام في ان له اخذ المهجور [illegible] لا ينفيه حد لانه ان ما فيه ليس مطابقا لفتواهم وبالعكس فالاولى عدم التعويل
عليه والثاني [illegible] مستند وعلى المختار يحتمل قيمته وقت القرض كما هو مع ضعفه [illegible] وعلى التقديرين فلا بد ان يكون
القيمة من غير الجنس لا من الدراهم لئلا يستلزم من التفاضل في الجنس المتحد في البيع كما صرح به الحلي وغيره
من المتاخرين وما شاهه كالحج التفاضل في غير البيع لم يكن من الربا كما مضى ولا اقل من الاحتياط ... عند
الدفع اذا لم يشترط في القرض كما هو مقرر في المسئلة فتعليله بالحذر عن الربا كلام بعد حصول رضاء المعطى او قلنا ليس فرق
بين الجنس مع المتحد [illegible] لو حصل قيمتها اقل واما لو سقط الاولى وجاء الثانية بدون تفاوت
في الوزن لا في القيمة بل في السكة او [illegible] صفة او الحجم فاشكال الا ان [illegible] انه تعين مثلها وزنا
وسكة وصفة كما يقتضيه ضابط المثلي [illegible] نعم لا يتم لو تعذر
المهجور اذ المفروض ايجاد القيمة ولو ضارب بها فسقطت عن المعاملة فالاقرب ان راس المال الدراهم
الساقطة فقط بدون الجبران لبقاء المال وعدم حصول النقصان فيه وانما جاء من قبل الظالم او بعادل
الحاكم على وجه بدون تقصير من العامل او وجد مع احتمال جبر النقص بالربح لصدق الخسران سوقا وتمامه يأتي في محله
ولو سقطت ونقصت بعد البيع وقبل القبض لم يكن للبائع الا النقد الاول لان عين الثمن او وصفه
لم يتلف ام وتفاوت القيمة ليس من ضمان البائع للاصل ولو تعاملا بها [illegible] بعد النقص
والعلم فلا خيار للاقدام وان كان قبل العلم فالوجه ثبوت الخيار للبائع بناء على ان النقد تعين ولو
لم يتعين بالتعيين كما مضى والا فالمتضرر هو من تعامل بالتسلط او غيره مع احتمال عدم الخيار في الثاني
[illegible]
ما [illegible] الاول لانه كان محل العلم فعدمه تقصير بالعيوب الظاهرة المؤثرة ولكنه ضعيف كاحتمال
عدم الخيار راسا لانه لو كان عيبا لكان قبل القبض في ضمان البائع اذ كلية الكبرى ممنوعة بل المسلم هو في نقص
العين او الوصف القائم بها لا الاضافة الخارجية [illegible] لمستند الشك ولو عشر اذا قتل
المدعون عمدا ولا مال له صرح في وغا الحلي والقاضي عدم جواز العفو ولا لاولياء الا ان يضمنوا الدين عن صاحبهم
[illegible] ابو منصور الطبرسي فيما اذا بذل القاتل الدية والا فلهم العفو وحاز لاولياء الدم

وحكمهم

الا [illegible]
لا [illegible]
المنظور به
[illegible]

عدم صحة الكفيل ... احتساب نفقة التركة من ...

معوضة عند الحر كما نبه العبد الحميد بن سعيد في شرح كتاب الدين [illegible]
[illegible] وهو اخص من مدعاهم [illegible] فبعد تمسكهم به سيما في لفت انه اخ احتج به ويدعنه
خلا بالمرة فالظاهر انه لم يتم دعوى الاجماع على ضمان خلي الغريم من بدء عدم مع تعليلهم له بقيمة انهم
بانه غصب لليد المستولية المستحقة من صاحبها فكان عليه اعادتها واداء الحق الذي بسببه تثبت اليد عليه
وحديث نفي الضرار عليه فكان الملازمة اقرب الى هذا التعليل بعد [illegible] وصول الحق الى المقرض من العوض الى
الفعل بالفعل كان ان اوانها اقرب الى ما بعد عدم تخصيص عموم التعليل بحرز التقوم والفعل [illegible] بعد كون محله
الادلة في كلامهم ولا اقل من العموم قطعا ثم [illegible] لا يمكن في الايات والاخبار [illegible] والاجماعات المتواترة
في تسلط الولي على القود في العمد بعد كون البينة عموما من وجه سيما والظاهر ان الخلاف في [illegible] والاول
بل لا بعد دعوى اجماع المتأخرين عليه فهو اظهر [illegible] عند [illegible] اهل الميت دينه [illegible] ذمته ولا اثم عليه
اذ رضي به المقرض [illegible] كان في حال حياته او بعدها كان [illegible] قد وصرح به [illegible] شرح [illegible]
[illegible] لعموم القاعدة والاحتمال الاخرين وخصوص صحيح عبد الله بن سنان والموثق كالصحيح بابان [illegible]
[illegible] ان لم يوفه فليس من بعده وفي الاول اذا رضي به الغرماء فقد برئت ذمة الميت فان ظاهرها ان مجرد
الرضا كاف في الانتقال الى الذمة [illegible] وان كان [illegible] غير مستند الى العقد كما قيل [illegible] لكونها
مورد حكم اخر [illegible] نعم [illegible] في ان الضمان ناقل كما قاله الاصحاب خلافا للعامة كما في [illegible]
[illegible] واما شرط المستحق ان [illegible] على القابض [illegible] واداء [illegible] دين الغائب
مع الكفيل واليمين والمقاصة فان لها في الطهارة والتاخر ان [illegible]
[illegible] والثالث في المحو والاخرة في القضاء وان ذكرها بعض هنا العقد الثاني
في الرهن وهو لغة الثبات والدوام ومنه نعمة راهنة كالحبس [illegible] وثيقة لدين المرتهن ومنه الحبس
من كان بالرهن او توثيقه باخبار الرهن فاناسبه [illegible] الاخر الرجل [illegible] في الحيوان والطعام [illegible] الرهن
[illegible] لا باس [illegible] ما لك واذ ثبوت الحقيقة الشرعية في زمن الائمة في هذه اللفظة في غاية البعد
فالظاهر انه حقيقة عرفية فيما [illegible] الى اللغة كيف لا وان المتبادر منه في العرف [illegible] هذا الان والاصل تطابق
عرف زماننا هذا مع عرف [illegible] من الامام بل الرسالة في العرف العام [illegible] بما يجمع فيه الشرائط
الشرعية الاتية مثاله كحال البيع وسائر الفاظ المعاملات فكلها [illegible] على الاثار الشرعية التي [illegible]
مع [illegible] الحقيقة ولو في الاصطلاح [illegible] وان توهمها بل الحقيقة [illegible] في الصحيحة جماعة [illegible]
ولعل من خواصه [illegible] لعزة ما يتوقف عليه ركنا وان لم يكن بعضها [illegible] معناه

لا مجازا ولا حقيقة الا بعد الصيغة والمحل والعاقد والحق فيها لبيانها تمام في حصول بعدها الاول
الصيغة ولا بد فيه باعتبار كونه مصدر الحبس من الايجاب كقوله رهنتك او هذا وثيقة عندك على كذا
متعلقا على كلما [illegible] معناه من الالفاظ ولو مع التعريض باي لغة كانت كان في شرع كركة
القول به في البيع نحوي فلا فصل بينها الا بعد هذه الجهة ولعله لهذا التجوز زاد على انه يكتفي بالاشارة مع العجز
قوله كالكتابة مع اختصاره على الادلة والاول الا انه مع هذا محل مناقشة اذ الاصل عدم حجية الظاهر الا ما قام
عليه حجة قاطعة وليست الا في الاشارة اذ هي في جميع المعاملات صرح [illegible] كلام علماء الشيعة فالاظهر
هنا [illegible] الاقتصار عليها كما صرح به جماعة وقبول كقوله قبلت او ما يدل على الرضا من الالفاظ والاشارة للعجز
[illegible] هنا على الالفاظ المخصوصة [illegible] كالبيع قيل لانه جائز من جهة فيكون كالبيع [illegible]
ان الاقتصار يحتاج الى النكتة لكونه خلاف عموم الكتاب والوفاء بالعقود وصدق الرهن نعم الاقتصار على
اللفظ وعدم الاكتفاء بالمعاطاة وغيرها من افعال اصل من الاصول الفقهية في جميع ابواب المعاملات [illegible]
وهل يقوم اشتراط الرهن في عقد البيع مثلا [illegible] الايجاب فورا مقام القبول [illegible] الاصل عدم
اشتراط تاخير القبول عن الايجاب [illegible] ولعله [illegible] عن الرضا بالايجاب [illegible] فلا يعقل قبله
[illegible] في [illegible] ولا باس به معقودا الا انه [illegible] معقودا التي لكان التعبير بل يشترط تاخير القبول
عن الايجاب [illegible] فالظاهر [illegible] ناظرا الى انه هل يشترط الاستقلال
الصيغة [illegible] العقد [illegible] كما في سائر العقود [illegible] ولا بل يكفي [illegible] المقام باي
نحو كان [illegible] باب [illegible] الراهن رهنتك على كذا فقبول المرتهن بعتك [illegible] ذلك
الرهن [illegible] على كذا [illegible] لنظر [illegible] عدم [illegible] من العقد [illegible] الصيغة المخصوص والمقادير
[illegible] في ثم انه [illegible] وشرط ما هو من قضايا [illegible] ومقتضيات عقد الرهن
[illegible] كقوله على ان يباع في الدين او ان يتقدم به على الغرماء كما في نظيره في البيع مع [illegible]
بثبوت خيار الاشتراط الذي لا يجري في الرهن كيف وفي تمام الرهن لا يدخله خيار الشرط للمرتهن وفي الراهن
اشكال اشهره ان لم يدخلها معا بالنسبة الى الراهن لعموم [illegible] الاول [illegible] الثاني بل كل خيار
[illegible] البيع في المقام [illegible] كل عقد لانه [illegible] لزومه ثابت الا انه كان [illegible]
[illegible] فليقتصر على مورد [illegible]
ومنه الكلام في باب العقود

تحقيق في انه ... [illegible]

تحقيق الوفاء بما شرط الى ... [illegible]

في باقي العقود ولو شرط ما ينافي مقتضى العقد بطل [illegible] اجماعا ظاهرا وابطل انهم على راي تقدم ضعفه كالمنع
من بيعه في حقه اما لو شرط في البيع اذن فلان او بكذا فالوجه الصحة [illegible]
وجه الابطال انه يتم لاحتمال ان لا ياذن فلان او لا يشتريه بكذا فينتفي معقوده من الرهن كما في [illegible] وكذا يصح
لو شرط ان ينتفع به المرتهن او ان يكون النماء والمتجدد داخلا في الرهن هنا [illegible] الاخر ولو شرط
عليه رهن على دين في بيع فاسد فظن اللزوم خطأ في الحكم او الموضوع فرهن [illegible] فله الرجوع [illegible]
[illegible] لان ذلك مثل ما لو باع مال ابيه على انه حي فبان ميتا فكما يبطل هنا فكذا ذلك [illegible] قاصدا
الى البيع وهنا قاصدا الى الرهن غايته انه وقع على اعتقاد وجوبه عليه و[illegible] في الاصول [illegible] معا
نظر فان كان الحق اظهر للعموم والاشتراء حيث ان عدم مطابقة الظنون في المعاملات للواقع فوق [illegible]
مع انها لا تبطل لاجله قطعا وكون الواقع على تقدير وقوعا على جميع التقادير كالمراد الا الاتفاق انتفاء العلة
يستلزم انتفاء الحكم قلت [illegible] علية ذلك الشرط لانتفاع الرهن ثمة بل هو من الدواعي جدا لا في
انتفاء الداعي انه كذلك لانه من اجزاء العلة لانا نقول احتسابا [illegible] الصحة هنا [illegible] لا
نفسها او الا لما وقع من اصله حيث انها غير واقعة [illegible]
[illegible] والاحتساب في الواقع كان موجودا [illegible] الاعادة [illegible]
[illegible] فان عنونت الوفاء بالعقود [illegible]
بقدح لو كان المبقية على الحدة [illegible] عقلا ونقلا [illegible]
بلا شبهة ومن هذا القبيل [illegible] كما لو [illegible] ان اشترى [illegible]
وكذا اذن [illegible] لعدم [illegible]
[illegible] ولان [illegible]
جاز البقاء [illegible]
[illegible]
للبقاء ويمكن ان يكون له الرجوع [illegible] الخيار [illegible] لانه [illegible]
الخيار في البيع [illegible] سقوط [illegible] جميع [illegible]
ويصح الرهن عند [illegible] على الحصر فيبقى
العموم [illegible] في الكتب الفقهية من ان النبي صلى الله عليه وآله رهن [illegible] وهو
حاضر بالمدينة وهو عقد لازم من جهة الراهن خاصة جائز من جهة المرتهن بلا خلاف [illegible] اجماعا

[illegible]

فيما اذا امتنع [illegible] البيع [illegible] الكلام [illegible]

لم تتوقف منه استحقاقا لا جعلا لا يصح بيعها الا بعد قبضها [illegible] عدم التملك الا بعد
بالتقسيم والتسليم بعد فقد ما يدل على التملك قبلها وكذا السهم من الزكوة والخمس وغيرهما [illegible]
[illegible] المستفاد من النصوص بل صريحها ان الاراضي المفتوحة عنوة [illegible] لكل المسلمين ومستحق الزكوة والخمس
شركاء [illegible] فلا بد في التعويل على الاجماع مضافا الى ان الجمع بين تلك النصوص ونصوص المصارف [illegible]
وكيفية الصرف ومقادير ما يقتضي الحكم بان [illegible] ملكية ما يكون مثل وجوب الاجنبي الكفائي [illegible]
فلا يتعين ملكا لاحد الا بعد التسليم كما لا يقتضي وجوبه انها لا بعد الانجام قبل جميع الانام ومن شرائط البيع كون
الملك تاما ومقدورا التسليم و[illegible] كذا الثمن اذ الخيار في القدرة [illegible]
[illegible] اعطى هذا المستحق والافلا ولو بيع كان فقدا لثالث المطلب الثاني في القرض بفتح القاف وكسره وفيه
فضل كثير عقلا ونقلا لكونه من مظاهر الافاضة وقطع العلاقة والحاجة والمعاونة وكثير من [illegible]
[illegible] المناهية باخلاق العبد ولو لم يقترن بنية القربة اذ فضل الهبة ثابت لها [illegible]
[illegible] من حيث هي وعلى تقدير خصوص المستفيضة فتتفاوت بتفاوت الخصوصيات كالصلوة وسائر العبادات
مع احتمال [illegible] لنقص [illegible] وهو بالخلاف
افضل من الصدقة الا ان الروايات مختلفة فقد روي فيه ذم انه افضل منها بمثله في الثواب وكان [illegible]
[illegible] على باب الجنة مكتوبا الصدقة بعشر امثالها والقرض بثمانية عشر [illegible]
[illegible] الا كان [illegible] اختلاف [illegible] النظر حيث ان المثل في الاول مجمل فاذا علم
من الثاني ان ثوابه ثمانية عشر يعلم ان المقصود من المثل التسعة الا انه لا يفتح القرآن على ان الحسنة على عشر [illegible]
وقد شاع هذا في [illegible] بحيث لا يبعد دعوى تبادره في مقام [illegible] الاعمال [illegible]
فلا عقل لجماعة من المثل العشرة [illegible] مع ان [illegible] هذا التبادر [illegible] العام ولا
ضرر [illegible] وان قلنا بجريانه [illegible] والتعدد [illegible] منها [illegible]
هذا العمل ومثله في [illegible] الاعمال [illegible] اخبار [illegible] متفقة وقد تنبهوا لذلك هنا [illegible]
[illegible] ما [illegible] مسلما [illegible] الا كان [illegible] على الصدقة
الخاصة كالصدقة على الارحام والعلماء والاموات [illegible] فقد روي انها على اقسام كثيرة

نعم الظاهر ان اخبار [illegible] الثواب [illegible] عليها [illegible] ما فيه فضل [illegible]

منها ما هو عشرة ومنها سبعون وسبعمائة الى سبعين فلمكن الجمع بين ذيل الخبرين بذلك ومجمع
بان الدرهم مثلا لا يصير عشرة الا اذا خرج من يد صاحبه ولم يعد اليه فاذا عاد كان القرض نفعه واحدا فيكون
ضعفه ثمانية عشر فلا تهافت وفيه ان السبعة تابعة لاخراج الدرهم فاذا عاد وزال ... ذاك الواحد
زال التابع ايضا فلا يبقى ثواب ... لبقاء التابع بدون المتبوع ولو كان الاصل بقاؤه فالاصل
بقاء ثواب المتبوع ايضا ولو يكتب للمتبوع واسا ذاك الواحد لانه سعود فكذا التابع ايضا ... التشكيك
سقط على انه على ... القوم والا تقتضي الى ... العشرة اجمع ثواب على وجه لا نحو الاستغراق فلا تابعية
ولا متبوعية اصلا بل ... الكل والجزء وبما انه ينتفي الكل بانتفاء الجزء اسقاط ... المحسنة ...
اعطاء الدرهم لا نفسه فعوده وعدمه سيان وانه من تفضل الاعطاء ... بازيد من اعطاء ذاك فبناؤه
حمل على الاستنان لا التفوق ... لزيادة على ما قال او وقوع القرض غالبا على يد المستحق بخلاف الصدقة
او ان القرض لا يكون عادة الا عقيب السؤال بخلاف الصدقة ففيه امتثال امرين الاعطاء وعدم ...
وفيها الاول فقط وكيفما كان فلا خلاف ظاهرا في اشتراط تحقق الثواب فيما سابقية القربة للاصل و... استفاضة الآيات
والاخبار بعدم الاجر على بدونها ... وعليه الاعتبار ايضا وظواهر خصوص بعض الاخبار ايضا ولكن
فيه لا يتوقف عليها اذ هو من خواص نفسه من حيث هو مع ان البديهية ايضا ... من اعتماد ... العطاء
... بانضمام ملكة الشيء وما فيما المؤدي الى التعلق بالتقوى ... العلائق شاهد له
... العكس في مثله كثير ...
كالصوم وتعلم العلوم وغيرها الا ان يبعد كونه مثلا فلكل عمل خاصية ... ومنها التقرب ... الانضمام يبلغ
مبلغ الاستقلال وبدونه ... لا يقبل الاجر في مقام الامتثال ولا بد فيه ... كما هو المشهور ... في الملك
فقط لا الاباحة والثواب ولزوم العوض كما قاله بعض ... ولا ينبغي النزاع فيه متى لم يكن عدم الاشتراط
فيه مجمعا عليه حد شامل ... الايجاب لفظي اتفاقا ... من اهل ... البيع وغيره مفصلا كقوله ...
او تصرف فيه او انتفع به او ملكتك وعليك رده عوضه ... بما يدل على الرضا بالقرض حقيقة او مجازا
... بلا خلاف لكونه عقدا جائزا اجماعا ... والعقود الجائزة لا تختص بلفظ كما قيل ولعله اجماع ايضا
والقبول وهو ما يدل على الرضا قولا فقط كما هو المشهور او ولو فعلا ايضا كالتصرف ونحوه كما عن ... الى الجماعة منهم
... هنا ...
وفي كره وشرح معللا فيه بان مرجع القرض الى الاذن في التصرف بل قد يظهر من كره انه لا نزاع فيه وانما النزاع

ويفسر قرضا شرعيا ... بلا خلاف ... الصالح ...

كما ... الحكاية ... ظهور ... عدم الخلاف عن كره على هذه الجملة ... الايجاب والقبول وعلى جواز القبول الفعلي في المضاربة كما يأتي ان شاء الله (م)

في اشتراط

في اشتراط القبول وبكفي مثل ... كتحليل شيء اذ لا اذن غيرنا قلنا اتفاقا والا فلا تخلف فلا بد من ...
والاصل الاقتصار على المجمع عليه وهو ... القول ... والكلام في شموله عموما للقرض المعاطاتي
مطلق مستقر السيرة عليه ... مع ما فيه في البيع ومحصلات السيرة القولية من لفظها في كل العقود
الايقاعات اجمع من الفعلية المعاطاة لتبتني فالاصل عدم تحقق مقتضي عقدين العقود الا باللفظ بل لا باحة
ايضا اذ الاصل عدم حجية الاذن الفعلي فخرج المعاطاة في البيع بدليل ... بالاجماع العقود في المقام
نعم لو حصل القطع بالاذن الحقيقي فلا ريب في جواز التصرف فلعل هذا هو محل السيرة ايضا لا ...
المعتبرة في البيع اتفاقا ولو لم نقل به ايضا ... والاجماع المحكي الموثوق وتصريح بعض من عاصرناه بعدم ...
بل ظهور اجماعهم عليه ايضا مستفاد من السيرة العامة والا ففي الكتب اسم المعاطاة هنا بل في غير البيع نادر بل في العقد ...
مفقود فالحق ان المعاطاة هنا ما لم يفد العلم العادي بالرضا لا تكون حجة ومعه حجة في الاذن فقط لا الملك واذ
الاذن ... قطعا فيجوز التصرف بغير عين ما
بعينه مثلا او قيمته بل لا يبعد هنا الجواز باذن المالك ايضا اذا علم ان القرض هو العوض ... وهو من لوازم التصرف
مطلقا ... بالبيع الفاسد لان فائدته في نقل المالك انتقال العوض المخصوص فيترتب الفائدة ... اظهر لان
... وفي الفضولي هنا اشكال فلكن التحقيق
الاصل صحة الفضولي في جميع العقود والايقاعات وغيرها مما يقبل النيابة الا ما خرج بدليل نظرا الى العموم وعدم تعقل
الفرق بينه وبين الوكالة الا بسبق الاذن ... وهو غير فارق اذ الناقل نفس العقد ...
كونه من تتمات الملك فالاصل عدم تقييده بسبقه لان الاصل عدم تأثير العقد الصادر من غير المالك ...
الوكالة بدليل مفقود في الفضولي لانا نقول ... العاقد من سبعة اصناف المالك والولي والوصي والوكيل والحاكم
والقيم والمقاص ... فانه كما ترجع سند جانب وفوائد العقود ونحوه والا لزم تخصيص الكل
مع انه لغة شامل فلا مانع الا احتمال ... عدم الانصراف الى غير المالك وهو ايضا بعيد بعد ... افاده و
شيوع انواعه في الشريعة موهون والكلام في الكشف والنقل تقدم مع ... الميل الى شمول ... وهو
النقل حقيقة والكشف ... ومحصله ان الرضا كاشف الى المستقبل ضرورة فلا يأبى النقل من
الايجاب ... الى ... مقتضى علية كون الشرط شرط الصحة لا اللزوم فقط وصراحة الآيات والاخبار في ...

العقد التفقه ...
في العارية ... المضاربة
والوكالة ومحصله
جواز القبول الفعلي
بل الايجاب ايضا كذلك
... وفقد الاجماع
المانع عن الاكتفاء
بالفعلي منهما في العقود
اللازمة بل وجود
قول بجوازه في الجائزة
والاصل فيها هو المستثنى
من الاطلاقات الدالة ...
وفقد المانع ... على
الصحة ... في ...
اجزاء المباحث

وكل ... وهو ... ويحرر ... الايجاب والقبول ... ثبت الملك ... مطلقا وعدم تعلق ... هذا الملك والملك ... الاطلاقات ... في المجمع ... الاجماع ... القول ... لان الايجاب ... ثم بعد ... لا ... عليه ...

الحنفي (م)

اباحة التصرف مدار الرضا و في انتقال الملك على بالرد تصرف فيه [illegible] متى شاء عدم انتقال الملك عن الرضا
ولا عن التسلط عليه [illegible] متى شاء والقول بالكشف تفكيك بينهما لا يخفى وبالنقل تفكيك للمرضي عن الرضا
اذ المرضي وهو العقد قد مضى والموجود الآن الرضا المرسل الحاصل في زمان قريب من المضي الى زمان الانشاء بل حتى
بالجاد الخاص الذي [illegible] لا عين فيه من العقد ولا اثر [illegible]
[illegible] فالمرضي ليس بمتحد والمؤثر ليس رضا وبعبارة اخرى [illegible]
مع بعث مثلا انشاء النقل من حين التعلق لا في المستقبل ومع كون الرضا ناقلا من حينه الى ابتداء النقل
من المستقبل دون تحقيق من حين التعلق بعث وهو عين التفكيك المزبور [illegible] فالمانع عن التفكيكين [illegible]
المؤديين الى تخصيص الكتاب والسنة المتواترة المخالفين [illegible] للاعتبار والضرورة ان
يكون النقل سائرا من الحين الى حين العقد ومحيطا بالجميع ومثله كثير منها ما لو غصب احد مالا آخر واتنفع
منه ومن فوائده سنتين ثم رضي به بعدها فان رضاه قد يحيط بالماضي [illegible] فيحل له بالفعل جميع النماء
اللاتي تقدم وقد يختص بسنة او شهر او اسبوع او لا او آخرا او وسطا او يعين الرضا فلكل هذا انه كذا [illegible]
[illegible] لا لاختصاصه بالاخير فقط بل في كونه كذا [illegible] الا ان يختص بطلانه لكونه كما
من الرد والرضا [illegible] فيكون مرد بالمرة كما لا يخفى مضافا الى ما مر ويشترط صحة افادة الملك
عدم شرط الزيادة في العوض اجماعا [illegible] في القدر او الصفة كالصحيح بدل المكسر فلو شرطها فسد
ولم يفد الملك ولا جواز التصرف له اجماعا كما في [illegible] وفي [illegible] فيما لو شرط ان يرد خيرا مما اقترض فقال و
صورة النزاع بخصوص مثال الصحيح المكسر مندرجة تحت هذا العام بل هي بعينه اجماع المسلمين عليه كما قد قراه لم
نجد به رواية في ذلك انه لا فرق بين الربوي وغيره عندنا للاطلاق النصوص ولان الغرض من الوضع جاء الارفاق
والاحسان بخلاف البيع ومعقوده من النصوص النبوي العام كل قرض يجر منفعة فهو حرام ويصح اذا كان قرضا
يجر شيئا فلا يصح ولا خير في قرض رجلا ورقا فلا يشترط الا مثلها فان جوزي اجود منها فليقبل ولا يأخذ
احد منكم ركوب دابة او عارية متاع يشترط من اجل قرض ورقه وفي مقابلها معتبرة اخرى مصرحة بان
خير القرض ما يجر منفعة [illegible] صحيح منها تصريح بان من عندنا يردون ان كل قرض يجر منفعة فهو
قال او ليس خير القرض ما جر منفعة الا ان سياقها لبنا هو كلها بان القصد منها المنفعة التي [illegible] العبد

المشترطة

المشترطة على [illegible] كالاجماع استفيضة على هذا الجمع على ان غاية الامر التعارض في ايات الربوا ونصوص
سليمة بعد عدم ثبوت حقيقة شرعية للعرفية في البيع او في الزيادة القدر بها او في المماثلة فيعم كل زيادة اشبابه
لو كانت خرج الغالب المشترطة بدليل [illegible] المشترطة عليها [illegible] في النصوص تقريحا بالحصر في الشرط
كالخبر عن رجل كانت لي عليه مائة درهم عددا قضانيها مائة درهم وزنا قال لا بأس ما لم يشترط قال وجاء الربا
من قبل الشروط وانما يفسده الشروط وفي الصحيح انه الربا رباءان يؤكل ولا يؤكل فاما الهدية يهديها الرجل وما في الله
عنه من الثمن وفيه ما هو تام في اكثر الربا [illegible] انتفاع دون الاجماع [illegible] بيع او قرض الخ الا ان في انطباقه تكميل
والموجود تاريخه والبيع اخرى كما عرفت في محلها فلا يتوهم انعام الاماد وكفاية في حمل الاجماع منا وفي محل الخلاف
[illegible] كشرط الصحيح عوض الغلة المحروز في صحيحة وكونه [illegible] وحكاه في شرائعه عن جماعة قال وفلا يشترط
العين من النقد بدل المصوغ منها وشرط المخالف [illegible] للغش سبيا وعليه [illegible] عن الرجل يقرض الرجل الدراهم
الغلة وياخذ منه الدراهم الطازجية [illegible] طيبة بها نفسه
قال لا بأس ومثله الموثق بدون ذكر طيبة النفس [illegible] الا ان ماعون في حجة [illegible] عند الباب [illegible]
اقوى [illegible] بالزيادة جاز اجماعا [illegible]
فالمعروف خاص ما اخذ المعتمد [illegible] فهو امانة ولا وجه له ولو تبرع المقترض بالزيادة جاز
اجماعا فتوى ونصا مستفيضا [illegible] يقتضي بعض النصوص [illegible] لا كلام في زيادة العوض واما العكس
كما لو شرط رد المكسرة عوض الصحيحة او الانقص عوض الازيد او تاخير القضاء فهما اذ هو ضرر على
المشترط [illegible] فيه [illegible] كما لو كان لم ينفع كشرط ان تعوضه قرضا آخر في زمان
الذهب الفرق ولكن الحاج خارج عن النزاع كما لا دليل عن صدق الانتفاع فلا وجه للحرمة في غير الربوي وانتفاعه [illegible]
لم يكن سدّها في ادلة المنع ومقتضى ما مر في البيع من شرط الاشتراط الغير المقصودة عند العقلاء انه لغو هذا الشرط
[illegible] لكونه سفها فرطا للمنفعة والاصل فيما لا منفعة فيه [illegible] المعاملة به
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]
[illegible] تشمه الى الذي [illegible]
[illegible] في العينة ظهر وجه [illegible] السلف برد [illegible]
[illegible]

~~بشرط الوفاء فيحمل على نفي~~ كما في نحو دفع ثوابه بل المراد خلاف مع انه ينافيه ~~مصير نحو الثمن~~
الى نفاد العقد بشرط الوفاء كما اشترنا اليه البيع ايضا فكانه من باب جزئيات الحمل على الكل في هو لا عمار كما نسند اليه
~~البيع~~ قوله لا نقد لا عليه ... اقتصاره في التعليل على قوله لانه عليه
لا نه ... الا ان يفرق فيه بين العقد اللازم والجائز فانه محل الرخصة وضيق السعة بالبيت
في الاول ولكنه ايضا مشكل لتعدد عموم علة البطلان في كلامهم ثم مع انهم لم يقولوا بالبطلان في شرائط الغير المقصودة في البيع
ايضا ولو شرط رهنا او كفيلا به جاز بلا خلاف لانه احكام ماله لا زيادة اما لو شرط رهنا بدين آخر
او كفيلا كذلك او في نحو شرط على عوض المبيع ... فالاقرب هنا الجواز في نحو العدم فيتعين جواز لانه
جر المنفعة قطعا والفارق بينه وبين الاول خروج زمام القرض عن يده في يد غيره ووقوعه في الوهدة
المزدوج منها واحكام ما مضى بخلاف الاول فانه احكام محض بدون منفعة اصلا فلذا لا يصدق عليه جر المنفعة
هذا القرض والحاجة حافظ نفس القرض ... الى هذا القرض المتبادر من المانعة عن جر النفع جره الى الغير
وكذا يجوز لو اقرضه بشرط ان يبيعه او يعامله مثلا ان يقترض منه ... او يقرضه قرضا
آخر او يبيعه بثمن المثل ... ونسلفه ويستسلف منه اذ ... هي كلها تكسب الكسب من حيث
هو الي المنفعة والمضرة فلا يصدق الاول بخصوصه ... في الدون الثاني فيكون لغوا الا مبطلا وكذلك
يظهر انه لو قال اقرضتك بشرط ان اقرضك غيره صح ولكن لم يجب ... فانه لم يجب الوعد بل ظاهرهم
حيث عبروا بالوعد جعله كبرى كلية ايضا ... ان الاصل فيه الوعد عدم وجوب الوفاء وهو كذلك للاصل والحرج وظواهر
النصوص الواردة فيه بخلاف البيع اذ لزومه يقلب الوعد ... لان ما ... فلزوم الوفاء بالشرط
الرهن هو عن انما هو لاجل تقييد الاذن في حق المال به لا ... اللزوم الشرط وهذا واضح ويصح قرض
كل ما اي جوهر جامع لشرائط البيع العامة وخصوص شرط السلم فان ينضبط وصفه المطلوب عادة
وقد ... خلاف اجده فيه بكليته الا من ... فيها القرض كل مال لزم في الذمة بعقد عوضا عن مثله
الا ان المثل غير المثلي فقيمة القيمي ... نقول ان المثل في اصطلاح الفقهاء على معنيين
ستعرفهما ياتي ... ما ينضبط ما يصح السلم فيه
فيكون عينا في المثلي بكليته ويكون القيمي ما لا ... ولا ينضبط بها كالجواهر واللحم فظ كلامهم
قرضه كما ياتي ... مع ان الاجماع على صحة قرض الخبز ... ما في نحوه عن كل ...

بلغ ... مقابلة

~~و~~ في خصوص المكيل والموزون ... موجود ... على صحة القيمي الذي يصح السلم فيه ... الاول ... وجود ...
فالا اجماع عليه هو غير المثلي ... ما لا يصح السلم فيه ... ولذا حقق ... فقال انها لا ينضبط بالوصف كالجوهر
واللحم والجلد ... مع اتفاقهم ... على ان القول بالمنع ... في الشيخ ... المثلي
... والشيخ قول بالمنع من قرض ما ليس ... ولو كان ... ما ... عليه ... هذه الكلية
انما هي لبيان ما يصح قرضه لان ما ذكرنا كله شرط لصحة القرض ... فيما ذكر ... يرد انها
~~مختصة بالبيع اذ القرض كالجارية لا تقدر عليه ... الاول ... الاحر لا تعم القيمي كالجارية ... لا قد رضيه~~
ولو جعلنا الاول ... جد الامر في الشرط المسلم ... لانها لو تنقض
المشاهدة ... التعويل على اصالة السلامة ... الوصف والقدر في البيع
الذي ظاهرهم ان الاصل ... شرائط الصحة وان توهم الاول ثم يرد عليه ... او لا العوض
~~المبيع~~ ... الاجارة لا يصح قرضه ... في ظاهر كلامهم كالبيع
كالوصع خلاف ... الدار ونحوها ... انها تعد ... ان الانضباط لازم ... الاولى وصفه وقدره
في الواقع ... منضبط فلعل القاعدة ... جماعة كما في ... ان المقصود
اما المقصد الاول وعلى التقديرين فالمقصود من الوصف والقدر ... الاستغراق ... فان كان
المقصود ... فقط لا يبقى لهذه القيود ... مع انه الاصل في قيود الكلي
والضوابط لا التوضيح وان كان الاستغراق فانه لا يبقى للضابط مورد اذ ضبط جميع اوصاف الاشياء الغير ...
~~فلذا قيده بالمعلومية في السلم كما اشرنا اليه ... الاوصاف ... لا القدر~~
... ان المقصود من تمام الانضباط ما الا ... ان كلما يصح السلم فيه يصح قرضه كما في صريح كلام غيره ...
... عليه انه لا يصح السلم في العقار ... الواقع ...
~~... يكون ... ما ... فلا ... لا يصدق ... القيود ...~~
فكان كل عين يجوز قرضه ... انه يجوز قرض كل ما ...
والقرض نحو البيع ... في العقود الجائزة واصالة اشتراك القرض والبيع في الاحكام ...
لنقطاع ... ان ... فان كان
~~...~~ عليها يثبت في الذمة مثله كالذهب والفضة بلا خلاف فيه ... عدم تعلق القرض ...

وان زاد بعض اهل العصر ...

... ما ينضبط وصفه ...

الا في موارد مخصوصة كما بعد الموت او التفليس مع وجود عين مال المقرض فظاهر نصوص القرض كما مضى فنزل الى
اصالة الاشتغال او [illegible] تلف العين المستقرضة ولم يكن لها مال آخر حتى لفظ ظاهر الآية والاخبار على تعين المثل كما تقدم
منها جملة في البيع الصحيح بالبيع الفاسد والمورث كالصحيح ومنه اما لو علم ان له بجلد سهم عشرة دراهم اذا حلله فان
لم يحلله فانما له بدل درهم درهم دفع الاخر وان خف دنا نير فليس له دراهم عنه فدنانير عليه يأخذها بوزنها
متى شاء والمستفيضة الناصة سوالا على ان الرجل على رجل دراهم فلان في يد وثمنه او قيمته ادم واجود فيرجع البائع عنه فانها
نقص او زاد على المطالب وجدها المعز رجل له على رجل تمر او حنطة او شعير او قطن فلما تقاضاه قال خذ بقيمته
مالك عندي دراهم ايجوز له ذلك لا ان لا يكتب ما يجوز ذلك عن تراض منهما ان شاء الله وسلها كثيرة مضى تقرير
الى ضابط المسبور في الاشتغال الوثيق للعين من ان المثل اقرب كما اقتصر عليه في ما المثل في المثلي في باب الغصب وبعد
الى المسبور اثبات في الاظهر اصالة اعتبار كل ما اعتبر في البيع من الشرائط هنا الحمل عموم ادلة حق عدم الغرر
اذا المنهي عنه وان حتى في [illegible] البيع الا انه اخر مع مضافا الى التمسك كما قد به في جميع المعاملات كما المنع
لاعداد ادم فلذا اتفقوا بالخلاف ظاهر تراضيا فقد تبت لكونها من الموزونات عادة في العدد المتعارف في مسكوكها فعويل
على وزن الضراب ولذا لا يكتفي به عند الشك قطعا والحنطة والشعير كيلا ووزنا وهكذا التعدي
الا جعلوا القرض في المقدر غير معتبر لعيبها لملك كما في شيء وذلك مع ما في غيرها كما يتفرع على اختيار الصانع الذين
[illegible] عدم خلافهم في الكلية المتقدمة [illegible] في غاية التدبر الظهور في اعتبار الضبط بنحو المعتاد اذ التعدي في
المعتاد غرر عرفا فهم مستثنيات من شرائط البيع او شرائط العقد اول عدم اطراد مستثنيات شرائط البيع
جلوى
ومواتقه هنا فعر فرض في ثمرة سنتين مجهولة السنة الاولى من الكلام غير مخرجة الاولى والثانية معينة غيره وهكذا وخياراته ونحوها
غير جائز وبالجملة اشتراكها خلاف الاصل ظاهر بينة الا في اصل اشتراط الموانع واما المخصوصيات فلا
ثم ما علمه الضرر من الخيار كما في الغبن في العيب التدليس الشركة والسبق ونحوها هنا انه جارية لعموم العلة
او قد يستثنى من ضابط البيع هنا الخبز فانه يجوز قرضه وزنا وعددا اجماعا متنبهة مطلقا للعرف الدافع
للغرر وخصوص المستفيضة المعتبرة اسانيدها بما وقد منها للتاسي باستقراض الخبز ومنها انا نستقرض
الخبز من الجيران فنرد اصغر منه او اكبر فقال عم انا نستقرض الجوز الستين والسبعين عددا فيه الصغير
والكبير فلا باس [illegible] وفيه ظهور تام في اغتفار التفاوت كما هو ظاهر الفتاوى في سائر المسائل التي

الحلي العلو

٣ او قيمة المعيب او شيء ان كان مثليا كان من مثلياته مستثنا في وجه الاعلام للعيب م م

[Margin notes:]
فيه قيمة دراهم الا بخمسة ادعى بعوض الغصب... لي
الاعداد ادم
وخياراته ونحوها م
او المجمع [illegible]
[illegible]

المقبوض العلل اصل جواز البيع في المستقر على الاغتفار [illegible] واستثناء ببيع الجواز صورة العلم بالتفاوت فيعتبر الوزن فقط
ثم مما نظر في المجانسة في الحنطة والشعير [illegible] نظر الى المرقة عدمها غير مستقرض [illegible] فاعتبارها
اظهر للاصل وغير المثلي يثبت في الذمة قيمته على المشهور كان [illegible] بيع وذلك [illegible] لا اشكال فيه كما في بيع [illegible]
خبر عليين لقضيتين عاميتين احداهما في من قصعة امرأة كسرت قصعة اخرى وفي الثانية حكم من بضمان عتق
انا رجعته وطعامها المكسر في ذهب الطعام غلامها ونحوها ما فيها اعطها انا الثيره في العظيمة بل عدم في قلة بالمثل
[illegible] من اصحابنا عادابع كما في ذلك وان غاية في شيء الحكم فانه معارضتان محكية في القيمة في نقض التسليم كان [illegible]
من ذلك وغيرها مضافا الى ان الاصل [illegible] المتلف القيمة في عدم [illegible]
[illegible] الا ولكن غير بالكلي الا اذ قيل المثل [illegible] وحيان المثل الا [illegible]
القيمة الا انه [illegible]
[illegible] ولا المثل الصوري فيما انضبط بالوصف هو ما يصح فيه السلم كالحيوان والقيمة في غيره كالجواهر كما عن
الى كونه لعاميين اخريين مضعفين باذن [illegible] الا انها في القرض في الادلة بل هنا في الذي المسبب
من الاتلاف منهما ووجودها للتنبيه بذم الغصب في من هذا الجهة ضعف كما تضعف [illegible] بند ورة التراد
وحيان المثل في جميع الوجوه في القيمي ابدا فلا بد من الانتقال الى القيمة بالاخرة نعم يتم في آن التسمية في القيمي تثبت
قيمته وقت القرض [illegible] يوم المطالبة [illegible] كما هنا او وقت التسليم
[illegible] كما في بيع او وقت القرض كما قيل [illegible] يوم المطالبة ولا وجه
كما في ذلك ولا يتم تعذر المثل كما في المغصوب بخلاف ما لو تعذر المثل في المثلي فقد
في ذلك البلد وما هو حوله مما ينقل اليه عادة كما في الغصب [illegible] فانه وجب القيمة في يوم المطالبة كما في
[illegible] او وقت الدفع كما في [illegible] ظ دفعا عادة او
وقت القرض كما قيل او وقت التعذر كما قيل او على القيم كما حد احوط ويقوى الا ان ندرة الاصل توجب ندرته
الفرع ايضا وكيفما كان فالاظهر المشهور الادلة الاول ويتلوه الاخير الثاني اما الاول فلان سبب الانتقال هو
العقد [illegible] ثم الاصل [illegible] فلان النزاع فيه مبني على تحقق وقت
الانتقال وهو قبض العقد فقط عندي كما يأتي اما الثاني [illegible] فلا استصحاب اما قبل تعذر المثل
فاستصحاب بقاء وجوب المثل واما بعده فاستصحاب جواز المطالبة والاداء فان لو [illegible] اراد الاداء بحجر تعذر المثل
لما ان اداء قيمة هذا الوقت فالاصل بقاؤه وهو وان كان تقديريا الا انه قريب عن الفعل فيقدر بجميع مفقود

[Margin notes:]
مطلقا م
او المثل الصوري فيما انضبط بالوصف وهو ما يصح فيه السلم كالحيوان والقيمة في غيره كالجواهر
لعاميين اخر
الى انه المشهور م م
بل في موضع
وتبق [illegible]

الاستصحاب جدا بل لا حاجة الى التقدير لانه اذ فعل لم يزد ثم موجود اجماعا والتقدير انما هو في الاداة وهي مقدمة ثم
ذمة المديون الثابت ثم تعذر المثل اما بوثيقة عن هذا الحق بالمرة او شغلها والاخلاف للاجماع بل الضرورة وحينئذ
على البدل وسائر ما فيه لفظ على من النصوص المتقدمة فمعنى لنا في ليس الاخير هذا الوقت فلا بطلان بقاء
الاشتغال بحيا اذا كانت على القيم ولا يعارضها استصحاب وجوب المثل اذ بعد القطع بانه اي الامر مع علمه بانتفاء
المكلف به ثم لا مجال للاستصحاب جدا ولانه لو سقط وجوب المثل ثم [redacted] لزم ان لا يجب وجد وقت المطالبة
الا لانه يكشف عن خطاء المامور علم الامر في الواقع بعدم تعذر المثل [redacted] والانتقال الى القيمة
فلا يجب [illegible] مجموع وقت الاداء وانما المثل منصوص [redacted] ثم ان وجب المثل في هذا الفرض اجماع
من باب الجاء والاضطرار واستصحاب مستند لا يخالف الطلاق المنصوص [redacted] مع ان وجب الانتقال الى
ولان سبق علم الاذن في الفرض المتنازع فيه بتعذر المثل وقت الاداء [redacted] يوجب الانتقال الى
القيمة وقت الفرض اذ العلم غير مؤثر في التكاليف عندنا [redacted] وليس في الاحتمال الا متنا في كلامهم و
نعل حقه منها الى آلة الى هذه الكلمة المعللة والنزاع في العبارة هذا كله فيما اذا كان الاداء دائما كما هو الاصل
في القرض واما فيما لو حل كالموجل في عقد لازم ففيه اشكال ولكن اعتبار قيمة وقت تعذر المثل بعد حلول
الاجل ثم [illegible] متعين ما مضى هذا ولا المخالفة في الاول ملحوظ او اعتبار قيمته يوم القبض
[illegible] في الثاني [illegible] بقاء المثل كما سيظهر
فانه فائع انتفاء امر الامر في الثاني بانه انتفاء الافراد ولا غيره مسلم الا في انه لو الفرض فيه العقد على المثل في
الدنيا ما دام ابقاها كالا ثنى لا يجد الانتقاء في البلد وما حوله فانه لم يسبق رد تلك الشبهة بالفرض فتاويا بانه
لاملازمة بين انتفاء الامر وعدم تفاوت الملك عن الذمة او انتقاله الى القيمة او المثل كما ترى العيان في العلق والميت
وغيرهما من المحجور عن اداء الدين فيبقى استصحاب بقاء المثل على الذمة سليما عن هذه الشبهة وظاهره انه لا يكافئه
جواز [illegible] اداء القيمة وقت العقد اذ جواز الاداء ليس يقتضيه الا اعتبار القيمة مع انه معارض بجواز
عدم الاداء فيه فوقت السبب الاداء ووقت الدفع في الثاني ظاهر ويجوز اقراض الجواري واللالي واللحوم
والجلود وغلا الشم كما عن الاول والحلا عنها كان ذلك لعموم الادلة المتقدمة وفقد ما يصلح المانع ما نعا الا
دفعا عن ضمان القيمة فالمحصل ان القرض ثم يكون كالبيع في التمليك بالقيمة [redacted] لا شبه فيه بوجه [redacted]
ويملك المقترض القرض بالقبض بعد العقد لا به فقط ولا به مع التصرف فيه او التلف فقط على الاشهر مستفيضا
بل لا يكاد يتحقق فيه خلاف لانه بل العقود بالذات غير ثم كالاخر ثم ودلالة وتحقق عدم التملك ثم خلاف كما في ذلك

مع

لا تقييد في الصحيح بل عدة جماعة صحيحا اذ ليس في سنده من يتامل فيه سوى ان الراهيم [illegible]
وامره معروف والباقون كلهم من اصحاب الاجماع وظني ان ذلك المقدار من قوة السند لا يبلغ
الرجحان بحيث يكافئ ما هو في الملتقى [illegible] [illegible] الفاضل [illegible]
كل جزء بقيمته اظهر استصحابا لما كان قبل التلف واما استعاره من المستعير اتفاقا منا خلافا
لبعض العامة قياسا على اجارة المستاجر مع وجود الفرق بينهما بان الاستعارة بالاذن وهو
لا يشمل الغير وقوام الاجارة بالتمليك [illegible] ان يتصرف في ملكه كيف شاء نعم يجوز للمستعير
ان يستوفي المنفعة بنفسه وبوكيله ولا يعد ذلك اعارة لان المنفعة عائدة الى المستعير
الى الوكيل كما في ذلك مع دعواه الاتفاق على مجموع هو منه فينبغي تقييده بما في الوديعة من عدم
رفع يده عنه الا لاصلاح الدابة ونحوها على المحرم وان لم يكن محرما او كان محرما
وان لم يكن في المحرم كما هو منع ما له وعليه او ايما ضمن [illegible] فيقضي ما يجب ضمانه منها بالمثل ان كان
مثليا او الا كنى مثليا او كان [illegible] فالقيمة يوم التلف على الاشهر كما في البيع فيما لو باع بحكم
احدهما [illegible] في بيع الفضولي وعتق على القيم من حين الضمان الى حين التلف مع انه
في بيع الفضولي [illegible] على اتما اجمع وقد [illegible] تمه وفاقا [redacted] للصحيح لكن
الا كما [illegible] التفاوت [illegible] عينا او صفة [redacted] ولعله لا خلاف فيه كما يوسد اليه اطباقهم على
ضمان الارش فيه [illegible] هناك احتمال رابع وهو وجوب قيمته حين الضمان لا التلف
او وقت صيرورته مضمونا على نحو وجوب الوتلف وتحيره العين بموقع الطلب المكنة
بتفصيل في الوديعة اذ لا فصل بينهما ثم فان اخل معها ضمن الاعلى من حين الاهمال الى حين التلف
كما مضى ولو تلفت بالاستعمال لكونه بالحق بالنص للمستعير بما تكلم في اصل الضمان وفرعه
من كونه من اولاد الاستعمال اذ [illegible] او مما دل الاستعمال الوجيه للخلاق فتلف او عند التلف
او من اوائل [redacted] الاعارة بيننا في اصله من اسناد التلف الى ماذون فيه و[redacted] المستند الى

ذكر سائر ما فيه عن ضمان [illegible]

الماذون فيه ماذون فيه ولا شيء من الماذون فيه مضمون ومن انصراف الاذن غالبا
الى استعمال غير متلف وتوهم ان دفع الاشكال لا يتعلقان مسئلة واحدة لان الاستعمال
المتلف اما ان يكون بحيث يتناوله الاذن فيكون ماذونا فيه او لا فعلى الاول لا يجيء الوجه
الثاني وعلى الثاني لا يجيء الاول ثم فرع بان صورتي القطع او الظن بانصراف الاذن
الى الاستعمال المتلف ~~والتشبيه~~ على ~~تقدير~~ انصرافه اليه فلا يتاتى بقاء الاشكال فهل هذا
في الاشكال في جهة ظهور اللفظ فهنا قرينة على اختصاص الاشكال بصورة الشك في الانصراف
وعدمه فاستصحاب الاذن يورث استناد الاستعمال المتلف اليه الى ماذون فيه فاذا حصل
الاذن في الجملة ثم شك في بقاءه فلا ريب في جريان الاستصحاب والحاق محل الشك بالمقطوع به
الى ان تحقق القطع بانتفاء الاذن غلبة انصراف افراد الاذن في العارية الى بقاء عينها والانتفاع
بالمنافع ~~فيه~~ تورث كون هذا الاذن ايضا كذلك الحاقا للمشكوك بالاعم الاغلب ~~فيبطل الاستصحاب~~
فيتحقق الاشكال وقد يوجه بان ظهور الاذن في الاستعمال يدل على تجويز كل استعمال اتفق العالب في
الاستعمال ما لا يكون متلفا فيحمل الاطلاق عليه وهو كما ترى وكيفما كان فالاظهر الاول ترجيحا
للاستصحاب على كلتا الغلبتين اما الترجيح الاصل على الظهور الغير اللفظي كما هنا حيث ان تينك الغلبتين
لا تورثان الظن من اللفظ بل مع اللفظ وبعبارة اخرى ليستا قرينتين بل هو شيء في الاصل مقدم
على مثلها او لان الكلام انما هو مع فقد الظن اللفظي لاحد الطرفين والا فلا كلام في حجيته عندهم ~~...~~
~~...~~ وتقوية تحقق الضمان لو شك في تناول اللفظ للتلف في محلها بناء على حجية الاستصحاب
التي يعز اليه الخلاف فيها احدها ان قلنا بمقالته واوجبناه ضمن بالقيمة آخر حالات
التقويم قبل التلف اي حالة ~~...~~ تنتهي اليها التقويم وتسقط بعدها عن قابلية التقويم
لحل الاذن على كلا ~~...~~ ليس غير متلف ~~...~~ فالضمان ينتقل حين التلف كلا ذلك
وظاهره تردد في آخر حالات التقويم للتقويم حين التلف تنزيلا للسقوط عن قابلية التقويم
منزلة التلف والاولى تبادر فتأمل وكيفما كان فهو لا يلايم شيئا من وجهي الاشكال

اما الاول

قطع او ظن بالمعنى من ظهور اللفظ

آخرى

وكانه استفاده من ~~...~~ الاشتراكة التي اذ قلا فيها بعد ~~...~~ يصيرها بمنزلة ~~...~~ يصير حين التلف مم

اما الاول فهو الصحيح واما الثاني فلان مقتضاه ضمان القيمة من حين الاستعمال المتلف وهو اول
الاستعمالات التي تبقى في العين اثرا او ~~...~~ التلف لا تتوقف كل استعمال بعد التلف فنقول الاول
الى اول الاستعمالات لانا نقول لا نضيق على كل استعمال بعد التلف انه استعمال متلف بل على
الجزء القريب منه الموثر فيه تاثيرا بينا فالاظهر في تعليل الضمان هو الضمان من اول الاستعمال المتلف
الى حين التلف بل اعلى القيم منهما اليه بحسب السوق ان قلنا به في الغصب كما في ~~...~~
في ~~...~~ فيه الى اعلاه ثانيا حيث ان محل الكلام ايضا نوع من الغصب والا فالاعلى بحسب نقص العين
كما اخترناه في ذلك في الغصب وهنا ايضا في المسئلة الآتية التي اشار اليها المصنف بقوله وهي نظير مسئلتنا
هذه وهي التي اشار اليها بقوله وكذا لو شرط الضمان فنقصت بالاستعمال ثم تلفت او استعملها
فلم تنقص ثم فرط في الحفظ فتلفت فانه يضمن في كلتا المسئلتين القيمة يوم التلف اي حينه كما في
تحقيقه لان النقص على التقدير غير مضمون فلم يبق الا ضمان التلف على اشكال اول وجهيه نظير
اول وجهي السابق وثانيهما انها عين مضمونة بالاشتراط او التفريط فيكون ذلك النقص ايضا مضمونا
فالاول اذ هو شيء وكرم ~~...~~ في الاول فقطنه القول بترجيح الثاني
بطريق اولى وتعين التوفيق بينهما فاختار الاول في الثاني وبالعكس ولا يبعد اذ حدوث التفريط
بعد الاستعمال الماذون فيه لا يوجب ضمان ~~...~~ فالاصل بقاء عدم ضمانه بحاله بخلاف نقص الجزء مع
شرط الضمان فان غاية الامر ان يكون مفاد الشرط عن نقص المجموع وظهور ان المجموع ليس الا الاجزاء
فلو لم يعن كل جزء لا تبقى ثمرة الشرط والاذن في اصل الاستعمال لا ينافي ضمان النقصان اذ الاذن وقع
~~...~~ شرط الضمان من اول الامر وعليه فلو رد العين ~~...~~ يلزمه ارش النقصان كما ان ذلك انه نعم
اقوى منه التفصيل بين نقصانه لوصف او جزء ~~...~~ بضمان الثاني دون الاول فلو
انمحق الثوب ريحا ولكن لم ينقص اجزاؤه الحسية او سقط الدابة وهكذا لم يضمن ~~...~~ كلام

٥

كما فيه شيخ ومن كوم مم

فالاولوية وذهب من استفاد
عدا ما لو كالتقدم ~~...~~ فعيب وزوال
ضامن ودين سقطه حاصله
فعيب فهو ضامن مم

~~...~~ مطلقة ولتقييد بان حاصل
الناصة على عدم ~~...~~ الا
مع النقص بقاء دعى ~~...~~ مم

قال في ... لا يجوز تسليم العين الا باذن المالك

مختار ... المصنف ... العلامة ...

تعود لذلك انه لا ينافيه ... لتعيرها الجزء وان كان تمثيل الاجزاء
باستحقاق التوجه يلاحظ في تعيم الجزء جملة ما سمياه وصفا والحاصل ان الاظهر هو التفصيل
بين الاجزاء المحسوسة وغيرها لا غير لان الاذن في الاستعمال ولو كان مع شرط الضمان يستلزم
الاذن في السحق والتلف بدون الضمان نعم لو صرح بضمان الاوصاف والاجزاء والمجموع فالكل
مضمون كما لو صالح المستعير بعدم ضمان الكل لا يضمن شيئا منها ... من حيث قيمة السوق لم يضمن
... لان ذلك ليس من مدلول ضمان العين خصوصا ان لم يوجب على الغاصب ...
وتفصيل الكلام ... وعلى المختار فيضمن اعلى القيم من حين
نقص جزء الى حين التلف ان كان اختلافها من حيث الاجزاء وان كان من حيث السوق لم يضمن
التالف بسببه لان ذلك ليس من مدلول ضمان العين ولا الجزء ولا الوصف خصوصا
ان لم يوجب على الغاصب كما اخترناه في ذلك ثم بما ذكرنا يتضح الاشكال فيما كان مضمونا باصل
الشرع اعني اليد الغصبية ولكن ... المختار بل وادى نظرا الى اطلاق ادلته
ضمانها ... من نقصها سيما بعد الالتفات الى ان الاصل في الشريعة كون احكام المعاملات ولا سيما الضمانات
سريانية ... للمستعير الانتفاع بما جرت العادة فلو نقص من العين شيء
او تلف بالاستعمال فلا ضمان بلا اشكال الا ان يشترط ذلك في عقد العارية بل مطلقا ولو بعدها
او قبلها اذ جعلنا الاشكال فيما مضى على صورة الشك في الانصراف لجريان العادة خارجها عنها
جدا اذ اي قرينة على الانصراف في التشكيك عليها من جريان العادة فلا يتوجه ما بينهما ومن ثم
فيما مضى قد يحكم بالمنافات في اضطراب في ... توجيه الجمع بينهما و المستعير من المستاجر
والموصى له بالمنفعة كالمستعير من المالك في جميع ما مضى الا انه لا يجوز لهما تسليم العين الا
باذن المالك كما في ... وسيأتي بيانه في الاجارة وظاهرهم ... ان كل مأذون
في انتفاعه ... لا يجوز تسليمه الى الغير الا باذن المالك ... ولو استعار من الغاصب

عالما

تحقيق يرجع الى صدق ... وتقديم السبب على المباشر المغرور ...

عالما بالغصب فللمالك الرجوع على من شاء بالاجرة وارش النقص والقيمة لو تلفت بلا
خلاف كما في اخذ العوض منفصلا ... ويستقر الضمان على المستعير لانها تلفت بيده ولو
ردها على المعير او نقصت عنده قبل الاعارة لا يستقر على المستعير وكذا اجرة مدة بقائها
في يد المعير بالعبارة لا يخلو من قصور ... ضمان ما اختص باحدهما مختص به وضمان
المشترك بينهما ... عليهما مع استقراره على من تلفت بيده ومعنى استقراره عليه انه لا يرجع على
الاخر ... بما اغترمه سواء جاز للاخر الرجوع عليه بما اغترمه بازائها
... وصل البدل لم يرده عليه ام لا فلا يرد على المتن انه كيف يرجع المعير على المستعير
مع العلم مع انه ليس بالكل ولا وكيلا عنه ولا مغرورا وان امكن الجواب بان اسبابا للرجوع كثيرة
... اخذ قيمته منه فانه لا باخذها منه الا ...
... وضع يده عليه ... وعدم تمكنه من رده ورضاءه بتبديله بالقيمة فلو انتفى
احدهنه الثلثة لما جاز له اخذ القيمة اما الاولان فواضحان اما الثالث فلا نسلم الكره كيف ... القيمة
... او عدم التبدل قهرا يلزم ان يكون هو ايضا باقيا على ملكه وهو جمع بين
العوض والمعوض فاذا تحقق التبدل جاز للغاصب الرجوع على الاخر بالعين او بدلها غاية الا
يكون هذا الانتقال انتقالا متزلزلا بحيث متى شاء المالك الرجوع على عين ما ادى او بدلها لجاز
لئلا يلزم خروج المال المغصوب عن المالية ولعل ... التحقيق بان في الغصب ومع الجهل يضمن
الغاصب وهو هنا المعير الجميع اي يستقر ضمان جميع ما يرد عليه او على المستعير من
الغرامة لضابطة التغرير الا ان يكون ذهبا او فضة او المستعير قدم على العارية
المضمونة وهو اقدم على الضمان غاية الاشتباه في المضمون له وهو لا يؤثر شيئا على الاصل
... وعدم فوت الضمان من رضاء المضمون له او عدم رضائه بل من نفس المال ...
بالمضمون له وعدمه شيئا ... وكذا التغرير وعدمه
نعم لو شرط عدم الضمان فالاستقرار على الغاصب ولو جهلا العارية بطل الاستيمان ...
... كما في الفرع ...
في ذلك حملا على ظاهرها وعلله بان السبب الغار اقوى من المباشر المغرور فمنعه ...

يجوز له ذلك

او تبدل له بدل قهرا

الرضا او

[illegible]

ونفي [illegible] كما في بيع ذلك انه [illegible] الجحود ولانه كالتعدي كما في الثالث ولو تجاوز المأذون فيه ضمن
الجميع كما في جامع المقاصد لتعديه في العين حينئذ انتفع بها في غير المأذون فيه فيلزمه اجرة مثل
ذلك العمل ولا يسقط منه مقدار تفاوت المأذون فيه لانه لم يستوف تلك المنفعة
فكأنه سقط حقه مما ملكه وانتفع بمال الاملاك ولا فرق بين كون المنفعة التي استوفاها
اشق من المأذون فيها او مساوية او ادنى اذا كانت مخالفة [illegible] كما في [illegible] نعم و
الضمان مقصود من المخالفة ما يمنع الانتقال من احدهما الى الآخر [illegible] بطل [illegible] ولو [illegible] كما لو
اعاره الثوب للبس [illegible] يوما فبسطه او توسد به ساعة بل في التوسد انه احتمال الجواز قويا
فتحقق [illegible] مخالفة اللبس البسط ولو امر رسوله بالاستعارة للدابة الى قرية فكذب الرسول
واخبر المعير بطلب المستعير الى اخرى فهو فيجيبها المستعير الى ما ذكره الرسول ولو بدون
الاطلاع عليه فتلفت لم يضمن لان صاحبها اعارها اليه والمناط اذنه لا الاستيذان منه
ولا العلم باذنه فان كان يقتضي ما ذكره في عبارة الصيد [illegible] الضمان [illegible] في صورة
عدم اطلاع المستعير لكونه تصرفا ممنوعا منه شرعا بزعمه كما في تحقق [illegible] بانه لا شبهة
مع انه محل مناقشة فكيف بالضمان اذ المناط الرضا الواقعي لا ما علم وعلة الضمان في الصيد
الحكم لم يكن اثما بل ما استثناه [illegible] الواقعي لا في زعمه ولو خرج بها الى ما قال
المستعير لرسوله فتلفت ضمن لانتفاء الاذن في الواقع ولا شيء على الرسول الا في صورة
عدم اخباره للرسول بالواقع فانه ضامن للتغرير كما في تحقق انه ويمكن تأويل المتن [illegible] عليه
بان يكون مراده انه لا شيء عليه لاستقرار الضمان على من تلفت بيده وان ضمن الغار [illegible]
فان الضمان الغير المستقر كعدم الضمان ولكن الظاهر انه يستقر في صورة التغرير على الغار وان
تلفت بيد المغرور كما لو اكل مال الغير بتغرير الغار وهذا واضح وعبارة لا تخلو من قصور
وانما يبرأ الضامن بالرد [illegible] المستعير كما في بيع اذا رد على المالك او وكيله او وليه
لا الى الحرز كاصطبل المالك ونحوه لحديث على اليد بل هذا تفريط فيضمن بلا خلاف
فيه عندنا

عندنا كما في المسالك

فيه كما نبه به على خلاف ابي حنيفة حيث ذهب الى ان ردها الى ملك المالك كردها الى المالك
لان رد العواري بحسب العادة يكون الى املاك اصحابها [illegible] وفساده واضح لعدم اطراد
العادة بذلك ثم لو تجاوز [illegible] المسافة المشترطة لم يبرأ بالرد اليها بل الى المالك وسبب
الضمان عندنا [illegible] سبب التجاوز ومنتهاه الوصول الى المالك وسببه اجرة [illegible]
ذلك المبدء ولكن منتهاه [illegible] الى المسافة المشترطة اذ قطع تلك المسافة كانت مأذونا
فيها والتعدي عنها لا بغير الاذن قطعا وضمان العين بالتعدي لا يستلزم ضمان الاجرة كما في ذلك
الحكم الثالث التسلط على الانتفاع ويتقدر بقدر التسليط وينتفع بما جرت العادة
به في عالم التقدير بقدر التسليط فان قيده بصنف خاص كحمل العلف على الدابة اقتصر على ما
جرت العادة فيه وان عممه بكل الانتفاعات اقتصر على ما جرت العادة في العين المستعارة من
الانتفاعات وان اطلقه فقيد الاطلاق وقال فيه [illegible] في التي بان الانتفاع بحسب العادة
لا يثبت في كل موضع كما حققناه بل مع الاطلاق خاصة فلو قال وينتفع بما جرت العادة
به لو اطلق لكان اولى انتهى اذ ظاهر كلامه انه لا مدخل للتقييد بجريان العادة في التخصيص
التعميم حيث انها [illegible] في وجه الانتفاع الذي دلالة عليها [illegible] على ما حققناه ثم [illegible]
الظاهر انه لا خلاف في صحة الاطلاق وان جعله اقرب الوجهين في [illegible] الى احتمال العدم
[illegible] القطع بعدم جواز بعض وجوه الانتفاع بين التخصيص او التعميم [illegible]
للاجمال وفيه ان الاطلاق في [illegible] المورد منزل على العموم كما عن [illegible] كلامه [illegible]
مال في آخر البحث الى الانتفاع بما جرت به العادة الغالبة من الانتفاع بتلك العين فلو
اعاره ارضا [illegible] كان له البناء والغرس والزرع دون الرهن والوقف والدفن
فيحمل البعض لما [illegible] بين الاول والآخر مع ان الظاهر ان الآخر بيان للاول حيث انه اطلاق
ينصرف الى المعتاد [illegible] ونحوه بهذا المقدار لا يزيد فلا منافاة اصح فلو اعاره الدابة للحمل

ولعل محصل النزاع الى ان التشكيك والتواطي مختصا بالمطلقات او يوجدان في العام والخاص ايضا واذا التحقيق الاخير كما يشهد به الذوق ضعف ذلك الوهم م

[illegible]

الاجارة لمن يتعدى [illegible] الماذون من العارية

[illegible]

معينة لم يجز لزيادة ويجوز النقصان ولو اطلق فلا يحمل المعتاد على مثلها ولو اذن في
زرع الحنطة تخطى الى المساوي والادون [illegible] كما في الغنية وغيرها من سائر كتب المذهب
بدون ابداء الخلاف ولا ذكره في كتابي الموضوع لنقل الخلاف فيها بما نحن فيه بل في تعلق
الظاهر من كلامهم ان هذا الحكم اجماعي والا فهو مشكل من حيث الدليل لوجوب الاقتصار على
الماذون ولكن دعوى ظهور الاجماع من كلامهم مع نسبته في التبع الى القيل واختياره الاقتصار
على الماذون [illegible] ان كان الحكم [illegible] بل جعله شبهة كما عن جماعة
منهم [illegible] منهم الشهيد في الدروس وغيره وان كان الحكم معها اذ بناء العارية على الاحسان
وليست الا مقام الاحسان قرينة على عدم المداقة بهذا المقدار فيكون قرينة على كون ذكر الحنطة
[illegible] تمثيلا لا تخصيصا او اختصاصا او وجهان عند العارية وتتبع الموارد
والاستقصاء عن العبرة بهذه اللفظة ونحوها على ما ذكرنا اقوى [illegible] فتضعف الوقف
كما في التبع والتفصيل بين الادون فالجواز والمساوي فالعدم كما في [illegible] وان كان الاخير احوط
لا اظهر بلا خلاف لان التمثيل لا يشمل غير المماثل ولو نهاه حرم التخطي بلا خلاف
عليه الاجرة لو فعل لضابطة التصرف بدون الاذن والاقرب عدم اسقاط التفاوت
بين زرع الحنطة وبين المساوي والادون والاضر مع النهي لا مع الاطلاق
[illegible] لانه تصرف في ملك الغير بغير اذنه وهو يستلزم ثبوت الاجرة كلا
ويحتمل ضعيفا السقوط لانه قد اباح المنفعة المخصوصة فلا يجب لها عوض فاذا
تخطى الى غيرها كان مقدار منفعة الماذون مباحا فيضمن الزائد ان كان فعلى هذا
لا يحصل في المساوي والاقل ضمان الا الاثم خاصة وضعفه واضح ومقتضى الدليل المؤنة
انه لا فرق بين النهي وبين الاطلاق اذ تعدى الى ما لا يتناوله وهو الاظهر في وجوب
ضمان الجميع وبه جزم في التبع وذلك كما في الخلاف التي ستعرف عليه بالمطالبة

بانه

مسئلة [illegible] بالعارية [illegible]

بوجه الوقف فانه [illegible] بينهما فرق الا ان النهي نص في المنع عن [illegible] المنهي عنه مساويا
كان او اضر والاطلاق غير منصرف الى الاضر فيكون الاضر ممنوعا بالاصل فقد ان جرم كون
شيء ممنوعا [illegible] الاصل [illegible]
[illegible]
[illegible]
الاذن منه فيتوجه عليه تمام الاجرة وغيرها [illegible] ماله اذن فيه فهو غصب وكل غصب يجب
الاجرة عليه كلا فاسقاط التفاوت في دون صورة النهي شطط وظني انه عول في هذا
الوقف انه على ما اشرنا اليه من بناء العارية على الاحسان [illegible] الاحسان [illegible]
وتنقط لمساحة سقاط التفاوت ما لم ينه عنه وبالجملة اذا قال المالك اعرتك هذه القطعة
الارض لزرع الحنطة يتبادر منه بحسب الاتفاق الى انه احسان مخصوص المقيم من الاحسان الى ايصال
النفع الى الغير ويحصل من هذا الاحسان الخاص مثلا والمال والمقصود انتفاعه بهذا القدر فلو زرع الاضر
يجب ان يستفيد منه هذا القدر لتحقق الرضا منه به [illegible] النهي فانه نص في المنع و
ظاهر انه النص يدفع القرينة على خلافه ولا اقل من كونه يخرج الاذن فيه التخصيص والاحتياط لا يخفى
ومع هذا فالاحتياط مع خلاف [illegible] على [illegible] من الماذون فيه على الاذن فانه لا يبقى الا اجرة
الاذن [illegible] كلا تحقق لان الماذون فيه دخل فيما حمله فلا يجب لها اجرة ومنه نظر اطراد الحكم الى
كل داخل الماذون فيه في المنهي عنه او فعلا كما صرح به [illegible] انه [illegible]
[illegible] ما كان [illegible] الاصل في العارية التعدي الى كل انتفاع [illegible] او وضعا فلا [illegible]
اعادة جملة مما علم سابقا فقال فليس للمستعير ان يعير ولا ان يؤجر ولو اعار للغرس لم يكن له البناء
وبالعكس اذ الاذن الاطلاقي [illegible] لا يفيد هذا القدر من التعدي [illegible] فكيف [illegible]

فيضمن بقدر الزيادة ام الجميع لا بل يضمن الجميع مقتضى ما ذكره هو [illegible] ضمان الجميع في صورة التعدي [illegible]

وكذا الزرع في كلا الفرضين لكونه زادون ذلك لو قال انتفع ولا يجب في العارية التعرض
لجهة الانتفاع وان تعددت خلافا لبعض الشافعية في المتعددة فانهم حكموا فيها بالبطلان
كذا في نعق وظاهره عدم الخلاف فيه بيننا فالاقرب في عبارة المتقدمين في صحة الاطلاق في ...
اول ... الاحوال الثالث لا بد ان يكون استنادا الى الاحتمال كما عقلناه تمة ... الى الخلاف
او الى خلاف بعض الشافعية وهذا الخلاف بما لو قال انت وكيلي ووصيي فانه لا يبح الا لعقد التعرض
للجهة اذ الجهات هنا غير محصورة بخلاف الاذن في الانتفاع من غير تخصيص فانه ينصرف الى
الجهة الغالبة المعتادة كما مضى فلو استعار الدابة ركب او حمل لو كانت صالحة لهما معا
ولو استعار ارضا فله البناء والغرس والزرع مع اشكال في الاولين اذ هما للدوام العرفي
غالبا وبناء الاستعارة على عدم الدوام غالبا فانصراف الاطلاق اليهما مشكل ومنه يظهر عدم
حسن التشبيه في قول كذا لو قال انتفع كيف شئت اذ لا اقل من توهم ما ذكرنا في المشبه به
ليس مثله هنا جدا وهذا القدر ايضا يكفي في قبح التشبيه ولو استعار للزرع واطلق زرع
ما شاء الا الافراد النادرة ... في تلك البلد كالنخيل في العجم الا ان يكون ... ما ينصرف اليه الاطلاق
او العموم الرابع التنازع فلو ادعى الاخذ العارية والمالك الاجارة في الابتداء قبل
شيء من الانتفاع صدق الاول في انه استعير بيمينه كما في الغنية وقبح وضعفه في نعق
... وغاية المرام بل لا خلاف فيه لا كلام لاصالة البراءة كما قالها جماعة لا لان المالك
يدعي عقدا وهذا ينكره كما في قبح فانه مع منافاته لاعتبارهم اجمع ومنهم قبح العقد في تعريف
العارية احقهم المدعى على التقدير صحة الاجارة بالمعاطاة الا ان ... المعاطات
مستحيل ... ان العارية بدون العقد قبح مطلقا والاجارة لا تصح الا على القول بالمعاطات
الذي ... لم يقل به المشهور في غير البيع ثم سيما في الاجارة حيث ان المنفعة تتجدد شيئا
فشيئا فلا تحقق فيها المعاطاة من دون الاجر بتا فيرجع الامر الى التعارض بين احدى اشتراكات

خلاف

لا يمكن دعوى العموم ولا ... ولا العهد فيه

تم عدم ... البينة ...

تم ...

خلاف الاصل في احدهما فتطرق في الاخر احتمالي ولم ان الاصل مع الثاني اذ الاصل عدم وقوع العقد
راسا ... ثم الدليل الاول اشتمل ... بان فيما لو تشالما على وقوع العقد
فتنازعا في كونه عارية او اجارة فان الاصلين يتعارضان والبراءة سلبية وهي مع مدعي
العارية وما لو تسالما على وقوع العقد بلفظ العارية فتنازعا في تعيين معناها او الاجارة
بناء على صحتها بهذه اللفظة كما في قبح ويأتي تحقيقه فان اصول ... اصالة الحقيقة
... عدم القرينة والبراءة كلها مع مدعي العارية ولو انعكس ولم نجيز صحتها ولو
كان مقتضى اطباقهم على تحقق العقود اللازمة بكل لفظ مع قيام القرينة على المقصود الجواز ...
فالاصل الاول لا يتم مع مدعي الاجارة والاخير مع صاحبه فيتعارضان فيترجح الاول لا للتعدد
... وترجيح الظن فعلى ما يعارضه من الاصل جماعة ولذا لو اقر بالعارية ثم ادعى
القرينة على خلافها لا تسمع ... ولو انتفع جميع المدة كما يتفق فيما اذا اتفقا على تعيين المدة
وان لم يكن معتبرا في العارية او بعد ترداد العين او تلفها او بعضها بل ولو مع مضي مدة يمكن
الانتفاع فيها مع كون العين بيده ولم ينتفع احتمل تصديقه ايضا بيمينه كما في الغنية
... لاتفاقهما على الاجرة المنفعة والاصل براءة الذمة من الاجرة مضافا الى استصحاب حاله
ما قبل الانتفاع كما مضى مع معاضدة وتصديق المالك بيمينه لان الاصل مملوك له وكذا
المنفعة فالاصل عدم خروجها عن ملكه مجانا الا ان الاصل الاصلي احترام المال كالنفس فهدره
واباحته بلا عوض يحتاج الى البينة والبرهان وانهم الاصل في الشبهة الموضوعية المبنية على الضمان
كما مر وادعى العموم مطالب بالبينة ولعله الى هذه كلا او بعضا ينظر ما قاله ... ورد
دليل القول الاول بان اصالة البراءة انما تصح من خصوص ما ادعاه المالك لا من مطلق
الحق بعد استيفائه منفعة ملك غيره والا فهو بظاهره في الفساد حيث ان اصالة البراءة
تعم البراءة من اصل الحق راسا لان الانتفاع بحق الغير اساسا في البراءة وهو ...

او اذا كان بين ... الاجرة ...

ونبه عليه بعض ... الموثق عن رجل
استودع رجلا الف درهم
فضاعت فقال الرجل كانت
عندي وديعة فقال الاخر
انما كانت عليك قرضا قال
المال لازم له الا ان يقيم البينة
انها كانت وديعة ... عدم
تقبل الاقرار بالعارية والوديعة
في ... مع ...

فالمتهم ان قاعدة ضمان اليد وعدم هدر المال انما نافع البراءة بالنسبة الى اصل الحق اجمالا وامّا

دهو فانما تجدده ولذا صار اليه معظم الزيدية والحنفية وقالوا فيحلف المالك على نفي العارية

وان افترقوا بعد هذا على فرق عديدة فمنهم من قال بانه يثبت له اجرة المثل كالحلي والمفتوح فيه

لان الحلف على نفي العارية لا يثبت الاجارة فالاصل عدمها فعلى مدعيها البينة فبعد نفيها لا يثبت

الا ما يجري عند الجانبين هو اجرة المثل ومنهم من قال بانه يثبت له اقل من اجرة المثل وما يدعى

لان الاقل ان كان ما يدعيه من الاجرة فهو يعترف بعدم استحقاقه سواه وان كان اجرة

المثل فلم يثبت بيمينه سواها اذ لم يثبت الاجارة وانما لزم بسبب تصرف الاخذ

... وقيدان في العارية

لا تقتضي نفي الاجارة وتداعاها المالك فكيف يتعين عليه اخذ اقل الامرين والحاصل ان المالك

يدعي الزائد من الاجرة على اجرة المثل على تقدير كون المسمى اكثر والاخذ ينفيه فلا بد

من حجة شرعية تقتضي نفيه وحلفه على نفي الاعارة لم يدل على نفي الاجارة كما لم يدل على اثباتها

واثبات اقل الامرين باليمين مسلم لكن يبقى النزاع في الزائد على تقدير فلا بد في الا

من حلف الاخذ على نفي الاجارة او نكوله فيحلف المالك على الاجارة ويأخذ

الزيادة ومنهم من ذهب الصيمري ... والتهذيب في بعض تحقيقاته وتبعها جماعة منهم المحقق

ذلك وصار الى انهما يتحالفان لان كلا منهما مدع ومدعى عليه فيحلف المالك على نفي ما

يدعيه الاخذ وهو على نفي ما يدعيه المالك من الاجارة ثم يثبت اقل الامرين لانتفاء

الزائد من المسمى بيمين المستعير وانتفاء الزائد من اجرة المثل باعتراف المالك وهذا اقوى

ان كان المسمى زائدا على اجرة المثل والا حلف المالك يكفي في ثمرات الاجارة لا تترتب على هذا الحلف

والحاصل ان المالك يدعي العقد وينكره الاخذ والدليل الذي اشرنا اليه لا يقتضي الا احترام المال

لا وقوع العقد فادلة كون البينة على المدعي واليمين على المنكر سليمة فعلى الاخذ اليمين على نفي العقد

فيبطل المسمى ... فكونه تبع العقد واحترام المال اصل فعلى الاخذ البينة على خلافه

بدونها

وبدونها فعلى المالك اليمين على ... طبق هذا الاصل فيثبت له الاحترام اجمالا ...

بعدم استحقاق الزائد على المسمى بنفيه فيثبت اقل الامرين بلا عقد ...

... ولكن يرد عليه انه كما اعترف بعدم استحقاق الزائد فكذا لك اعترف بعدم استحقاق

شيء بدون عقد الاجارة بل اصل الدعوى هذه ولا دليل تبع لها فاذا انتفى العقد بحلف المستعير

ينتفي الاستحقاق واما الكيفية فقد صرحوا بان من ادعى السرقة على احد ثم على آخر تسقط دعواه

واما التناقض ... وليس هنا التناقض الا ان ما لا واحد الا يكون مسروقا لاثنين ...

وما ذلك الا انه يجب سماع الدعوى كما صدر حسبما وفصلا كيفية وقيودا والا فاصل

احترام المال وسماع الدعوى بحكم ... يطرح كل خصوصية وسماع حصول السرقة على اي نحو

كان ولو كانوا القائلين ... انه لا يعمل بهذا الاصل هنا لاجل اعتراف المدعي بخصوصية

سرقة هذا الشخص فكذا يجب ان لا يسمع دعوى اجرة المثل هنا لاعتراف المالك بخصوصية عقد الا

فالقول الاول اقوى ... في العارية والبيع ولو بعد ... المنفعة بل بعد التلف

فيجب حلف الاخذ على نفي البيع ... بعدم استحقاق شيء الا بعقد البيع

ولو ادعى المالك ... خلوكان قول بثبوت المسمى

لكان قويا والموثق المتقدم ايضا يدل عليه اذ حكم بثبوت المال بدون ذكر خصوصية الارض

تقرير على ان يمين المالك على نفي الوديعة يثبت الخصوصية التي يدعيها المالك ...

... فالا ... في البين بين نفي العارية وثبوت الاجارة ولكن عدم القول به بضعفه بعد

ان الاصل الاسلامي على ان اليمين يمين المنكر لا يكون مثبتا الا نافيا ودلالة الموثق ضعيفة

بان الغرض لم يكن خصوصية يعبأ بها فكان نفي الوديعة غنيّ ثبوته بخلاف العارية والاجارة

وعليه فالقول بالتحالف وعدم ثبوت شيء من الاجرة على الاخذ ... عقد الاجارة

... بيمين الاخذ وذهاب مطلق الاجرة باعتراف المالك بعدم استحقاق شيء الا ما ... قبضنا

العقد فلا بعد فيه بعد انتفاء الادلة السليمة عن المعارض كقولهم في البيع ورجع
في الاختلاف في المبيع يبطل البيع ويرجع كل ما له الى مالكه بعد التحالف بل هنا قد يستشكل
فيه باعترافهما معا بوقوع العقد وليس ثمة شيء يوجب الاشكال الاصل الا اصالة احترام المال
وظاهر ان التحالف اذا ابطل الاقرار وذهب باثاره فيبطل الطريق الاولى بطلان الاصل
شيا وان شغل اليمين اذهاب الحق وتوهم عدم القول بما ينبغي على الاول القويين
قول المعتمد وشاد الاخ التحالف فيكون هذا نحو كاحد القولين في قول العتيبة وقت في هذه
المعقود ببطلان الاصل وان تقاعدنا في التحالف ولا يمكن دفعه بعدم القائل به اذ المسئلة معضلة
والاقوال فيها متشتتة متعددة يوما فيوما حتى انه حكي عن فخر المحققين بناء على انها مشتبهة وان
كان ضعيفا الحكم في مثلها لا يمكن دعوى عدم الفصل لان موردها اذ قطع باشتراط المذهب فيه
قبل ولو ادعى المالك الغصب فقد قدم اليمين ودفعا للبينة على العارية لاصالة الاحترام
ويثبت له اجرة المثل بلا اشكال فيهم ولا خلاف في عندنا المعظم وان عكس العتيبة دعاه تعويلا
على اصل البراءة المضعف في مقابل ذلك الاصل جدا وفي كلتا المسئلتين يجب رد العين مع البقاء
وانقضاء مدة الاجارة الذي يعتبرها المالك في الاولى وردا المثل او القيمة مع التلف في الثانية
مطلقا وفي الاولى مع التفريط وشبهه واما الاشكال في الاولى في صورة التلف في بقاء العين
مع عدم انقضاء مدة الاجارة التي وقيلها بدون التفريط وشبهه
فان اعترافه بالاجارة يلزم البقاء الى اخر المدة وعدم الضمان بدون التفريط
وشبهه الا ان التحالف اذا ابطل البيع وارجع كل ما له الى مالكه فهنا اولى وبالجملة المحلف بالنسبة
الى اقرار المتداعيين بمنزلة الاصل في الشريعة بتقديم المزيل على المزال ومقتضاه
انتفاء العارية والاجارة معا فلا شيء بعدها الا الغصب في ضمن العين الا ان يقال ان الجمع
بين المتناقضين في مقام الظاهر جائز فلم يجوز ان لا يكون غصبا بل اصالة عدم الضمان

المعتقدة

المعتقدة باتفاقهما معا على عدم الضمان والبراءة بتقصيه لا غير هذا اظهر كما في ذلك انه الا اذا
كانت العارية مضمونة فانه قد يقال فيه ان مدعي الاعارة يعترف بثبوت القيمة في ذمته و
المالك ينكره لعدم انقضاء الاجارة الضمان فيتوقف الى ان يتفقا عليه انتهى
اتفاقهما على الضمان ~~ويثبت ...~~ وظاهره
ان قطع النزاع قبل اتفاقهما على ما هو غير ممكن مع ان مقتضى التحالف الحكم بعدم الضمان كما عرفته نعم
يمكن ~~...~~ كلما ذكر بحسب الظاهر واما نظرا الى الواقع فكل منهما يعلم بخلاف
كما يأتي من تعرض في نظيره ما ذكر بل الظاهر انه لا خلاف فيه كما يأتي في القضاء انتهى ولو كان الدعوى على عكس الاولى
المسئلة بان ادعى المالك الاعارة والاخذ الاجارة كما قد يتفق فيما لو كان العين الى المدة
المتعارف احدها في الاجارة اصلح له باضعاف مضاعفة عوض الاجارة ونحو ذلك من المصالح
فقول المالك مقدم على جميع الاقوال المتقدمة كلا القولين المتقدمين اذ اصالة عدم
عدم العقد والبراءة معا مع المالك بلا اشكال فيه بين ما بعد التلف وما قبله ولا في زيادة
الاجرة عن القيمة وغيرها الا على استعمال الذهب والفضة وسيأتي كما يأتي
في الاجارة وكانتا لدعوى بعد التلف وادعى المالك الاعارة لاجل الضمان فان اتفقت الاجرة
والقيمة اخذها المالك بغير يمين لعدم النزاع وان زادت القيمة اخذها المالك باليمين
على نفي الاجارة فيثبت الاعارة المقتضية لضمان القيمة ونفي الاجارة وان لم يستلزم
الاعارة هذا وما مضى في المسئلة السابقة الا ان اصالة احترام المال على جميع التقادير بعد
انتفاء الاجارة عن المعارض سليمة ومقتضاها الحكم باستحقاق مجموع القيمة باليمين و
ليس في العبارة ما يدل على استحقاقها لاجل الاعارة وان لا تخرج عنها بل وقبل التلف فالمالك
الانتزاع باليمين لانها تذهب بالاجارة وبعده قال المستعير في ادعاء التلف لا الرد
بلا خلاف في الاول فيه النص بعد الاذن في الرفق مع كونه مدعيا لانه امين
خلو المسير في الاول لولم يسمع بعد احتمال صدقه وكونه ~~...~~ الا مكان تعذر اقامة البينة عليه
يطلع عليه احد بخلاف الثاني فانه دائما لا يكون الا ظاهرا اذ الرد امر لا يتحقق الا

ليخصص ... وفيه ان هذا القدر من الظهور عند الخفاء اذ التنازع لا يبعد ان فيما بينه عياله

فالعبرة بالظهور عند غيرهما وهو في كلا الدعويين منتف فالفرق غير فارق وان قال به

جماعة ومثله الفرق بان ... في الرد هنا والوديعة انه اخذ العارية لمصلحة

نفسه بخلاف الوديعة فانها لمصلحة المالك فالوديع محسن محض وما على المحسنين من سبيل

وان قال جماعة انه فيه مع ما يرد فيه دعوى التلف انه لا يكافئ عموم ما يدل على ان المستعير

امين وليس على صاحب العارية ضمان الا ان يشترط صاحبها ... ثم ...

[illegible]

[illegible]

المستفيضة ... والمستفيضة التي نقلناها من باب الاجارة في الوديعة

فانها كالنص في تصديق الامين باليمين عند التهمة والارتياب بل فيها الا انه على المدعي في الوديعة

والعارية ... بعد كون موردها مستحقا في الاخذ لمصلحته لا لمصلحة المالك نعم موردها

اجمع التلف والهلاك والجناية عليها لا الرد وليس فيها عموم وضعي يشمل الرد فلعل فيه

على مناط المدعي والمنكر ... بعضده عدم الخلاف فيه في الاجارة ونحوها مضافا الى عدم

الخلاف المزبور هنا انهم ذلك لا على الضابط المزبور بعيد ... في زيادة القيمة ونقصها مع

التفريط او التضمين ... بالشرع او الشرط على رأي ... المغصوب خلافا للشيخ ...

وبني زهرة وحمزة والبراج والحلبي فالقول قول المالك ... بل في ... عليه الاجماع

بل دليل لهم عليه عدا الاماني والابتهاج وتحقق من انتفاء الامانة بالخيانة ... ابتداء

استعماله مدة استعمال اليقين بالبراءة والاجماع موهون بخلاف الاكثر بل قيل بانه كاد ان يكون على خلافه

الاجماع الان واولى الدليلين بان تقديم قوله ليس لكونه امينا بل لكونه منكرا وثانيهما بان الشك في

الاشتغال حيث ان كل قيمة قابلة للزيادة والنقيصة عند اهل الخبرة والشك في الزائد منهما في

الغير المرتبطين منشأ التكليف في المكلف بعد ... القيمة غير مرتبط بعضها ببعض في تمام الامتثال

ولذا لو ... بعضها دون بعض حصل الامتثال ... الاشتغال ... الا الحاكم

والمروي

[illegible]

مع ... بغير التضمين

عدم وجوب رد الامانات المالكية الا بعد المطالبة

سماع بينة الاخذ ... وحدة ... العارية ...

والمفروض انه يدعي القطع بعدم الزيادة وهل اذا تبرع المستعير بالبينة من اهل الخبرة على عدم الزيادة

تسقط عنه اليمين ... الاظهر لا ... لان البينة وظيفة المدعي لا المنكر وقبول الشهادة على النفي

كان في الافلاس لانها فيه ... حجة كونه منكرا بل مدعيا لا موجودي ... ذلك النفي

هنا انه لو شهدت البينة بان قيمة ... المطلعة على باطن الامر بان قيمة تلك العين هذا

القدر لا الزيادة تسمع وتسقط اليمين ... لا قرب سماع بينة الداخل للتسجيل وان لم يكن

خصم وكذا لدفع اليمين عنه كما في دعوى الودعي الرد فانها مقبولة بيمينه ومع ذلك تسمع

بينته لدفع اليمين انتهى ولا يبعد شمول كلامه لمثل المورد وغيره باب اللوث ونحوه مما اشار

اليه والمتبادر انه يصدق المستعير انه بيمينه في عدم التفريط خلافا للمفيد والديلمي فالمالك فلا وجه

... في الوديعة ونسبه ... الى ... المتقدم من قوله ... في عدم

التفريط بدون اليمين يمكن ان يأتي الى المقام ... الا ان يفرق بالاخذ لمصلحته ... لمصلحة المالك

فيرجع في ... العارية المضمونة ... حال كان او منفصلا غير مضمون الا اذا ثبت اداء اليد

عليه تعالى ... وليس عارية لعدم شمول اللفظ له ويجئ على قول من ان ... الجزء من ...

ضمانه لانه جزء من مضمون وجزء المضمون مضمون الثاني ... الرد على المستعير لانه

قبضها لمصلحته فيجب ردها على مالكها عند الطلب بل في ... وانقضاء ... المدة انهم مع انه

... اطباقهم على عدم وجوب رد الرهن بعد انقضاء المدة الا بعد المطالبة مع انه من ... اولى

الامانات فالاظهر هنا بل في جميع الامانات المالكية ... هذا وقد يشكل عليه بما لو استعار

في بلد فسافر المالك الى بلد آخر وان امكن ان يقال ان الواجب الرد في بلد العارية لانه الذي

لزمه وقت تسليمها كما في نظيره وبعضه مامر في السلم ونحوه من انصراف العقد الى بلده

لا بلد المتعاقدين او غيرها مع مزيد تحقيق له ... الكالئ لو ... الى ... جهة العادة

والتضمين بل قد يدعى الاجماع ... عليه ... وان كان استفادته من عبارته ... كلام

٥

ذكره في ... الرهن ... في فصل ... الاجارة

بالقبض اي بقبضه للعارية فاللام عوض عن المضاف اليه كالدابة الى سايسها المريد وعندنا خلافا لابي حنيفة وليس يتجه الراجح لو عار المستعير بدون الاذن فللمالك الرجوع باجرة المثل على من شاء ويستقر الضمان على الثاني مطلقا ما كان وجاهلا على اشكال من انه المتلف ومن انه انما دخل معيره على استيفاء المنفعة مجانا بغير عوض فكان مغرورا فضعفت المباشرة فيرجع على من غره وهو الاصح كما تحقق هنا ويأتي في الغصب مفصلا [illegible]

في الثاني [illegible] [illegible]

الصحيح وكذا الكلام في العين لو تلفت او نقصت [illegible] لو اذن في الاجارة والرهن لزمه الصبر الى انقضاء المدة على اشكال بل خلاف تقدم في الرهن مع اختيار الاول وفاقا للجماعة منهم [illegible] بل ظاهره الاجماع عليه كالضمانة فقال اجمع العلماء على جواز رهن مال الغير باذنه على دينه في الجملة وسموه استعارة للرهن وجعلوها مضمونة على الراهن وان تلفت بغير تفريط ولازمة [illegible] لا يجوز للمعير الرجوع فيها بحيث يفسخ الرهن وان جاز له مطالبة الراهن بالفك عند الحلول ولا وجه للتأمل الا ان الاصل عارية فكيف تجعل لازمة وفيه ان العارية [illegible] لا ترى لازمة رضا بالالتزام واذا رضي المالك باللزوم تؤثر العقد اللازم اثره وقد تقدم في الرهن الكلام فيه مستوفى [illegible] فليقس عليها الاجارة وعليه فتقدير المدة في الاجارة وان كانت مما لا يجب التقدير فيها كالاجارة للخياطة لو جاز حمل شيء الامكان معين منه لا لان الضرر بذلك يتفاوت تفاوتا بينا [illegible] فلا تصح الاجارة بدونه كذا في تعق مع ارتضائه لما في المتن مع انه مردود بان الرضا بالاطلاق اقدام على الضرر فلا يجبر الا ان يحصى بهذا في الاطلاق ويضمن المستعير في العارية المضمونة لانه مستعير في جميع مدة الرهن والاجارة ولا يضمن في غير المضمونة [illegible] دون المستاجر

والله اعلم

في الهامش: [illegible] في الثاني [illegible] [illegible]

تحقيق رشيق في عدم تقرير الحربي وتقرير الذمي ومعنى التقرير

المنجوب

بيع الصحيح الخمر بيده دار الاسلام الذي يرى خول الحرب فيها او خروج المسلم الى دار الكفر بلا نية عدم الاصلح الدار الصدور ان كانت صادرة منه خارجة منه هو بيع الخمر والخنزير وغيرها بل كل احكام الى المسلمين من تعمم في الاصل في غيرهم عدم الامة راجح في حكاية نا قط وهو كما ترى خلاف للمذهب الا ان الترجيح من ابي هذا مضاف الا المقوي الحق تقريرهم على نكاحهم [illegible] الا ان الاستصحاب مرتفع بما يرتفع به التقرير واستقراء ارتفاع المقررات بمجرد الحق وجميع الذمة والعبر يكون من باب الايجاب باختيارهم الا ما كتبنهم وسائر وجوه الاحتجاز عنهم وعموم تلك الجملة من النصوص مع ما في الحربيات المعتمدة المتكثرة والاصول وعدم ظهور خلاف في عدم استثناء الحربي هنا [illegible] في مقتضى الفتاوى والنصوص لهلال الحلية للاخذ بل في الصحيح اما المقتضي لحلال ما البايع لخام قيل وفيه تامل اذ يجوز ذلك للذمي في الاخفية الا ان يحمل على الاظهار كما هو الظاهر وظني انه لا ريب في تشريع الحربي [illegible] الذي يتحرى تقاضا من تدينه بصورها فظهر انه الامنة عن قبول الاحكام الا فعل التعلق بحكامه كنيف [illegible] على الثاني بل يلزم عدم وجوب عليا دانا عليهم وحلية الميتة والخمر [illegible] القول بالاتحاد نعم وهذا هو نفي و الاكابر رسالة بحد بعهو نحوها من المساكين [illegible] لهم وهو من الغطا عند بحثا ولعله في كتاب [illegible] في مزيد التحقيق كما ذكر فظهر انه لو كان البايع سالما محاط بطلان المولى لا يصح قسمة الدين [illegible] اجماعا كما في الغنية وتبعا لما للورثة فهذا النهج وجه بهم قسمة التركة المحيط بها الدين كان سائرها وجه لهذه المسألة [illegible] كالاصل وفقد عموم يشمل المقام فيما بين ولد القسمة وخصوص المستفيضة في الدين في الصلح والشركة اصرحها الموثق الاخير في رجلين بينهما مال منه دين ومنه عين فاقتسما العين والدين فتوى الذي كان لاحدهما من الدين او بعضه وخرج الذي للاخر ايرد على صاحبه قال نعم ما يذهب بماله فتصح الحاصل صريحا ولعل وبعض من تأخر عنه تجنيا فقط سياق مستندهم الماقيل على ما لو وهب احدهما اودته من علمه تحق كما عن صريح الاول واصول مذهب كما تقتضيه ديدنه و كلامهما كما ترى وحج فلا قسمتها في الذمم كان الحاصل لها ولتالف منها كما كان كلية وكل منهما انه خيار في فسخ قسمة العين لو كانت بعقد وجد المستعين في التعيب انتفاء كان القصد الاول انتفاء الوصف والشرط نعم [illegible] الحيلة فله سائر النواقل من الهبة والصلح وغيرها كما تقتضيه الاصول لا فتقار النصوص الغنا في البيع بل الحاصل بعدم الخلاف في الصحة والكوافي بجواز الصلح في [illegible] فهي لم تبين حال كل منهما صاحبه بحصته وقبل المديان صح للدفع توهم عدم جوازه لخصوص الثاني من المستفيضة كالمرسل كالصحيح عن رجلين بينهما مال منه بايديهما ومنه غايب عنهما فاقتسما الذي بايديهما واحال كل واحد منهما بنصيبه من الغائب فاقتضى

في الهامش: والاطلاق فيه مصروف الى الذمي التصريح بنحو كما قيل فلا خلاف [illegible]

في الهامش: [illegible]

في الهامش: [illegible] الصلح [illegible]

بيع المؤجل قبل حلوله

٢٣٢

احدهما لم تنتقض الاخر فقال لما انتقض احدهما فهو بمنزلة ما اذا هب ماله ذمة تلف موقوفا وجميا له

محل احال فلا يبقى لذلك التوهم مجال مع انه مدخول بامثال لما مر وهو في الجميع مضيف كل النفسه

لا لصاحبه و لا يصح بيع الدين بدين اخر مؤجل في اجل لازم قبل الحلول ... قولا واحدا كما عن بل اجماعا كما

قيل للنبوي المانع عن بيع الكالي بالكالي والمناط بيع الدين بالدين في ذمة العاقد الذي ماله اجل وما لا

اجل له فقرض و الكالي و الكالئة بالضم النسيئة فلا تعم النفي و الفتوى غير المؤجل كما قيل وفيه نظر من الاطلاق

العموم لغة وعرفا واستثناء الحالين لساوا المؤجلين بعد الحلول كالمؤجلين باجل غير لازم فيجوز بيع

الذي هو بيع في الحقيقة حال الفتوى جواز بيع السلف بعد حلول الاجل فتوى ونقلا مستفيضا برهة مع

خلاف الحلي في البيع على غير الغريم وضعفه بعدم الفصل بين السلف وبين سائر الديون في هذا الحكم اجماعا

وصور الاستثناء كلا الاخبار ... وكلما جاز جعله مبيعا جاز جعله ثمنا

فيما ينعكس بحكم ... مضافا الى العموم ... تلك المستفيضة

صور بيع السلف بعين الحاضر ... في الطعام الى

اجل مسمى فحل الطعام فيقول ليس عندي طعام ولكن انظر ما قيمته فخذ مني ثمنه قال لا بأس بذلك مع ان المانع

عن بيع الدين بالدين مختص بالخبر القاصر سندا ودلالة فلا يجوز العمل بها الا في محل الاجماع وهو ما مر لا غير

فضعف قول من قال لو ان كان حالا لا يجوز بيعه بدين اخر مثله ولا بيعه نسيئة بيعا في التالي ... وما

هناس الناصم مع عدم تجويز بيع المؤجل بعد الحلول بالمؤجل كما في الغنية وما في ... وشيء من عدم تحريم

بيع الدين ... الاجل ... التفاصيل كلها ضعاف ... الطلب ... فكيف

بما مر و الاجماع حديث النسيئة اذ ... المتبادر من بيع الدين بالدين كونهما معا دينا قبل هذا العقد

و النسيئة المفرضة دين به لا قبله فهو من ضعف ... حيلة في جميع المسائل لو كان الثمن والمثمن ...

اشترط في بيعه نسيئة ... الطلاق ...

بيع ... بيع الدين ... تجويز الربا ...

غير احد بان الطلاق ... عدم تجويز الربا ... هذه المسألة ولقد جادوا

فيما الالزم على كل مصنف ذكر جميع قيود كل حكم في كل مورد تعرضه ولعله يقع من اصحاب المطالب

المؤلف ... من اهل العرف ... عدم ... بالاطلاق الوارد مورد حكم اخر ... السلطان الحق ... البلد

للمرتضى

استدلال بالبيع على انتقال الموقوف عليه
استدلالا بالبيع على العقد

مع ان صريح الكوسلية انه علل بنفس القرض كما هو ظاهر تعريفنا المتقدم كما انه مستنفق ... الحكاية الخلاف في ... بل ... وكيف

وعزاه التمهيد الى ... اليه ... فيما قيمته في ... عقلا ... جدها مع ... وكيف

الاجماع على ... عدم ... الثالث ... مقتضى القاعدة ... عدم كون العقد الجائز عقلا محققا

و لهذا يختلف هنا ما في الصرف بل هو راجع الى ... والمقبوض وجها للاخير في عدم ... العموم الفارض

الصادق بجعل العقد ... مضافا الى عموم ... ادخوا بالعقود لو قلنا باندراج الجائزة فيه ... ولعني

العرض اذ ... هو عقد لازم من جهة المقرض جائز من جهة المقترض على ... ان للمقرض ... فكيف

او المثل ... عدم ... القول به بل ... القرض قد يطلق على ما

في جهة الجواز ... من عموم ... العقود ... من عبارة ... تضعف ... مضافا

معه الشفق ... تقدم ... يتبادر منه عند الاطلاق فلعل المقرض ... على المقرض

المنزه من الاجماع المستفيضين ... عليه ... رجل دفع الى رجل ... المال

ان المقرض ... ان كانت موضوعة عنده ... قال فقلت

من ... عام ... الدافع ... المال ... زكاته ... المال

انه كمال غيره ... المالك ... تمليك

لمن هو وعلى من هو ... المقرض ... النقصان ... الوقف ينتقل الى ملك الموقوف

وجعل ... تتعاق البيع والخسران دليلا على الملك ... كانه ... ان الوقف

عليه ... بالبيع على العلة ... من هذه الجهة ولا معارضها اقوى وعلى ... الاجماع

ان ... فليس للمقرض ... الثالث ... تخصيص التصرف الملك بالتلف ... مقتضيا ... احدها

ما دام باقيا ... بالمقتضي المزبور ... مقتضيه ... في موضع الجواز ... نجيب بعضهم

وهو المحكي عن ... ان عقد يجوز الرجوع فيه كالهبة ... من مطالبته

الفقه في المذهب ... المقرض ... الى جميع ... وضمان

بعينه اولى ولا ينافيه ملك غيره كما يرجع الواهب في الهبة ... القرض عقد

من البيع وغيره مما يطالب ... العين ... من الاتفاق ...

جائز ... ان من اختار ... رجع الى عين ماله والجواب ... الصغرى ان اريد الجواز

جميع الرجوع لعدم دليل عليه الا اطلاق الجواز في ... بعد تصريح الكل بالملك ... عرفا وشرعا

... تم

وتعميم التخصيص ... الملك فيما لا احد الاولى ...
توقف التملك بالقبض ... العقد اللازم ...
... والقول بانتقاله التلف ...
... كتاب ... متعلقه ...
... عليه ...

والمرتهن لان يدهما يد امانة بعد عاريته والاصل [illegible] عدم تعدى

ووجب الضمان في العارية الى غيرهما من الامانات بالاجماع [illegible]

تم الكتاب بيد [illegible] في ثالث وعشرين من رجب سنة ١٢٦١ في بلدة

زنجان ويتلوه المجلد السابع في المقصد الثالث من [illegible] كتاب ابانات القواعد

في [illegible]

ما لم يكن لغير المالك تسلط عليه اصلا اما بخصوص او بجعل فيتبع اصالة بقاء الملك سليمة [illegible] ولكن الاكثر [illegible]

مع اطلاقهم بجواز الكرة هذا المعنى [illegible] ذلك نقال وانما يريد من جوازه تسلط المقرض على اخذ البدل

اذا طالب به متى شاء وانا اقول وقد مر من الحق بالتصريح باللزوم من جهة المقترض والجواز من جهة المقرض فكيف

يدعى [illegible] عنه الاتفاق [illegible] على انه [illegible] جاز [illegible]

[illegible] الاتفاق على ان الاصل [illegible] الجواز [illegible] عدم لزوم الشرط [illegible] ومنع الكبرى ان اريد

الجواز في الجملة كيف لا عقد الا وله جهة الجواز في الجملة نعم الاتفاق على ان الاصل في القرض الجواز [illegible] فيه [illegible]

في عدم لزوم الشروط في ضمنه وان اشكل [illegible] بان عدم جواز فسخ اصل العقد وافادته الملك التام الا [illegible]

لزوم الشرط [illegible] اذ له حصة من البدل [illegible] عموم المؤمنون عند شروطهم [illegible] بان اخذ الحصة من البدل

[illegible] الشرع [illegible] وكلما يا [illegible] من البدل [illegible]

[illegible] عدم لزوم الشرط هنا الا عدم لزوم اصل العقد [illegible] على القرض [illegible]

كان [illegible] فاذا كان البدل لازما لحكم لزوم المعاوضة

يكون هذه الحصة [illegible] لازمة وانه قام لزوم العقد [illegible] في جميع العقود اللازمة [illegible] ولا اقل

من كونها مقتضيين للزوم تابعها وجهة الجواز مقتضية لجوازه فلهذا الشرط جهتان ترجيح جهة اللزوم [illegible]

او لى لكونهما من الجهات المقومة فلا اقل من عدم ترجيح جهة الجواز فيبقى عموم المؤمنون عند شروطهم المقتضى للزوم سليما

مع ان الحاجة الى الترجيح انما هي على تقدير عدم امكان اعمال كلتا الجهتين وهو هنا ممكن اذ يمكن [illegible] لا ضرر ان يكون

الوفاء بالشرط وبيانه [illegible] العوضين لازما وجهة اقتضائه موكولة الى اختيار المشروط عليه [illegible]

الى لزوم الشرط في ضمنه [illegible] الا ان يدفع بان الشرط الملحق النفع او الضرر [illegible] عدمه [illegible] والاول

باطل والثاني [illegible] والثالث لا يا اخذ حصة من البدل [illegible] الا [illegible] وكلما لا يا اخذ حصة

من البدل غير لازم في [illegible] فكذا هنا الحاق بالاعم الاغلب [illegible] اغلب [illegible]

[illegible] فيم [illegible] الالحاق المزبور [illegible] الاظهر [illegible]

على العدم [illegible] لزوم هذا العقد [illegible] مع وجود [illegible]

الاصل [illegible] بلفظ الفسخ [illegible] من يعتق عليه انعتق [illegible]

[illegible] ولو شرط الاجل في القرض لم يلزم بالاجماع [illegible] ويلوح من [illegible]

[illegible] العلامة انه من [illegible] على القرض فيكون لغوا اجماعا [illegible]

[illegible] البيع [illegible] لزوم [illegible] عنه [illegible] بعضهم [illegible]

[illegible]

از حضرت امام جعفر ع منقولست که فرموده که هرگاه یکی از شما خواهد که بگوید کسی حقی بر دارد
عصائی از چوب بادام تلخ داشته و سه حرف بر پوست آهو نویسد اگر عصا را سوراخ کرده
نموده اند پوست سه در میان آن بگذارد که البته در آن کس سالم باشد انشاء الله و مجرب و مشهور
آنست که چوب پوست داشته باشد و آن حروف اینست

سلحلس د ه ه لهوه ا ه ا سه ه

ا د ه صا د ه د صا ه ه و باید که عصا از چوب ارجن باشد

دکر و طرف و با حق ندارد و الله

[illegible] بلاد صفار [illegible] بالای حسن [illegible]
جمع است ۵ شهر شعبان سنه ۱۲۸۸

هنا حلاف ... يجيز ... الكتابة

ولعله يعود به اجماع ...

... في الفطر على انه ... في القضا لانه لا عبرة عندنا بالكتابة اجماعا فما في بيع من انه ينعقد الضمان بكتابة لفظا منضمة الى القرينة لا بمجرده مطروح او ماول بالعاجز كما في ... مصرحا بانه صرح به غير ... ودنا الشهود بل بعدم الخلاف لا من اطلاق ... ثم في اشتراط القبول ... خلاف ... وشرطه التنجيز ... فلو علقه بمجي الشهر كضمنت اذا جا شهر رمضان او الحجاج او شرط الخيار في الضمان فسد ولو معينا ان اجدها شرط نحو في نفس الضمان كان يقول ضمنت ان شئت او ان خرجت وفساده اجماع كما في سائر العقود الا ما خرج والكتابي شرط عوضا في ضمن عقد الضمان كان يقول ضمنت ولي الخيار في فسخه وهذا انه يقع على ... احدها هذا شرط ... معلوم ... ومبناه ... شرط الخيار العبارة الثانية ... شرط الخيار في البيع والصلح ونحوه كما هو المناسب لما عادته ... تتعلق بحسنه لجميع العقود ... كان او الخيار ... لو كان الاول ...

لكن ... عطف الخيار ... وعليه ... انه نوع ... كالبيع ...

... الفساد ... يقبل ما في ذمته الى اخرى والمبناه ... هذه العبارة ... كما ثبت ... والمتزلزل بالخيار او غيره المتزلزل اقتران خيار اخر خلاف وضع الضمان ... والمبناه ... وانه على فساد خالف مقتضى العقد فهو ... اجماعا ... العتق خيار الشرط في النكاح بانه لا يقصد فيه المعاوضة وفي الوقف بانه ازالة ملك على وجه القربة فقال ... الملك وقريب منه الابراء ... ان الضمان ... لا يقصد فيه المعاوضة وليس ... كانه اجماعا ... فهو قريب ... الفسخ بلا عوض ... خلاف مقتضى اطلاق العقد لا نفسه ... فلعل الضمان ... العقود واي فرق بين تطرق الخيار ... وشرطه ... مع انه يكفي ... الرقبة ... وقد صرح ... بالمجلس اقوى من ... الفسخ بالخيار كالبائع ... تعليلا النكاح والوقف فيستنبطان ... وفيه ... الوفاق ... اتفاقا ... الاستثناء ... ثبوت خيار الشرط في كتاب البيع على ... النكاح ونحوه ... التكاح ونحو لا الضمان هو الحق ... سيما بعد اتفاق بعضهم ... الى استثناء الضمان انه ... من المقاصد

[illegible]

امارجوع عن تلك الكلية او تخصيص لها التقدير تنبيه على فساد العقد بفساد الشرط والمحال خلافه

الا ان التحقيق بان الزام العاقد على [illegible] بشرط الخيار مثلا على هذا العقد [illegible] نحو الاطلاق ظلم وضرر

فيما لم يكن ثبوت خيار الاشتراط ولذا قالوا بثبوت خيار الاشتراط لو صح الشرط [illegible] لانتفى بالشرط عليه

فتى لم يصح الخيار ولم يجب الوفا بحيث رفع الظلم بامرا خر وليس الا الحكم بفساد العقد راسا فقد بما

لضابط دفع الظلم والضرر على ضابط لزوم العقود ولكنه ذهول عن ان هذا الضرر اقدامي [illegible] لانه

نشا من جهله باحكام الشرع [illegible] وهو وان خفي

بالمتعاقد ولكنه يعم القاصر بعدم الفصل والتعكيس بعد كون المقصر اغلب افرادا وكون الاقدام على الضرر مخصصا

لعموم ما نفى الضرر ومعتضدا بعموم ما الزوم العقود ولذا كان [illegible] على [illegible]

غير جائز والابراء كالضمان في انتفاء التعليق وشرط الخيار وهو وفاق كما في البيع ومن جملة منهما والضمان

مشتبها به قد يظهر كونه كذلك وبطريق اولى ولا استبعاد فيه [illegible] مضافا الى الابراء تحمل لمال الغير فاذا لم يصح الخيار

فاذا تم لك [illegible] تحمل مال الغير الذي انضمام الخيار فيه قد وجد الضرر عليه اولى وعليه فلا بد ان

لا يصح في الحق الداينه ولكن التعويل على مثل هذه الاولوية مشكل والاحتياط مطلوب ولو شرط تاجيل الحال

صح اجماعا كما في نهج ولك وعن كره والاقرب الاشهر جواز العكس ايضا وهو شرط حلول المؤجل مع [illegible]

المديون الحال المرجح [illegible] سئوله فيحل مع السؤال عملا بالشرط ويحتمل ان يكون [illegible]

يكون الدين حالا [illegible] العكس شرط ارتفاع الاجل راسا فيكون المضمون يحل مع السؤال انه يجب اداءه

مع [illegible] مع مطالبة المضمون كما هو الضابط في الدين الحالة على اشكال بل خلاف فيه وجهين احدهما انه

[illegible]

لا يصح ضمان [illegible] الا باجل معلوم [illegible]

[illegible] والقاضي في الكامل وابن حمزة وذهرة [illegible] بالمذكور وهو للشيخ في طاحب

الاقوى انه لا يصح ضمان المؤجل حالا لانه لا يجوز ان يكون الفرع اقوى من الاصل وخشم له ولد المصانفه

آخر حسنه [illegible] فقال وقد تخرج والدي العزيز محمد جعلت فداه وجها حسنا يقوى قوله وهو

ان

ان الحلول زيادة في الحق ولهذا تختلف الاثمان به وهذه الزيادة غير واجبة على المديون ولا ثابتة في ذمته

فيكون ضمان مالم يجب فلا يصح عند نا وثانيهما انه وهو انه لا يصح ضمان مال [illegible] لا يستقر الا باجل معلوم كما هو عن

عبارة المختلف وعن [illegible] والقاضي في الكامل وابن حمزة وذهرة لانه ارفاق فيشترط فيه الاجل اذ الحال لا

ارفاق فيه فان الحال يقتضي تسويغ المطالبة في الحال للضامن فيتسلط على مطالبة المضمون عنه

الحال فيتنفي فائدة الضمان [illegible] بل من جعل الحق كلاهما عنوانا على حدة

قد ظهر انهما متباينان كما يظهر من استدلال كل منهما بدليل على حدة [illegible]

عدم جواز كون الفرع اقوى [illegible] اذ هو [illegible]

ومقتضاها ايضا سقا [illegible] الاول عدم تعقيب اجل المؤجل ولو بدقيقة وتقتضي الثاني جوازه اذا بقي من الاجل

دقيقة والاول ساكت عن ضمان الحال حالا والثاني يبطله ايضا والاول لا يقتضي تسلط الضامن على المضمون عنه

لو اداه قبل الاجل الذي كان بينه وبين المضمون له والثاني فلا ينفي الارفاق اصلا والثاني يختص بنفي الارفاق

ومن لم يطلع على تباينهما او اختلافهما وحسبهما واحدا فتخلط بما لا يخفى على من نظر في ذلك وتفرع عليه فالمشهور

انه [illegible] تختلف فيه الاحوال كدليل الخلاف فيه ينحصر في ذلك وقد نفي الاول في الايضاح وتعرض الخلاف الثاني فيه

اسالمشهور القدماء فيه مخالف [illegible] القدماء فيه منتفية جدا بخلاف الاول وانما اشهر بين المتاخرين الفصل

كما هو المشهور انه للاستصحاب فيما لو كان المؤجل او الحال الا ان شرط التاجيل في عقد لازم ونحوه فتم بعدم

الغير المنعكس بعد كون العدم من محل النزاع ولعموم ما العقود والضمان وخصوص الصحيح عن الرجل يكون عليه

له المتاع من الناس فاحمو عنه فيجيئني بالدراهم فاخذها فاحبسها عن صاحبها واخذ الدراهم الجيا

فاعطي دونها قال اذا كان يضمن فربما اشتد عليه فعجل قبل ان ياخذ ويحبس بعد ما ياخذ قال لا باس به

فان التشديد عليه بالتعجيل قبل ان ياخذ يعم ما لو سلط على الاخذ ام لا والثاني عن تاجيل [illegible] جعل المؤجل

حالا وتنقيص الاجل [illegible] وغيرهما كان الاول يشمل الحال الى المساوي وغيرهما [illegible] وكذا يحبس بعدما

ياخذ فانه ايضا يعم جعل الحال مؤجلا وتزييد الاجل في المؤجل وغيرهما فان كان الاول من الامام والثاني تاكيدا له

فلا كلام وان كان الاول من السائل والثاني فقط من الامام فكذلك ايضا لترك الاستفصال وظهر ان انشا

تمام لا يقادم هذا مع ان [illegible] شيئا منها [illegible] عن نظرا اما الاول فان ولا يمنع القوم اذ [illegible]
جعل المؤجل حالا فرض عقد لا [illegible] فالضامن لم يفعل الا ما كان للمضمون عنه جائزا [illegible]
[illegible] دفرضها لا يجوز [illegible] عنه اصل المسئلة [illegible] نادي مع انه يكفي
مثله في الضامن ايضا وثانيا بمنع عدم جوازه كونه اقوى لفقد الدليل على كلية الكبرى وثالثا بالنقض بالضمان
عن المعسر والميت والصبي والمجنون ونحوها فانه لا يجب [illegible] عليهم
[illegible] فانه لا يجب عليهم الاداء مع انه واجب على الضامن
واما الثاني فان ولا يمنع الصغرى اذ [illegible] متعلق الضمان انما هو نفس المال واما الحلول
[illegible] الاداء الاخر المؤدي ولا وصفه فلو قيل ان المال
في هذا الظرف غير واجب قبلت نفسه واجب واداؤه ليس بواجب وهذا القدر يكفي وثانيا بمنع الكبرى اذ ادائه
بعض ما لم يجب لا نعم امثال هذه الدقائق جدا وثالثا بالنقض بما لو شرط [illegible] هذا الضمان عقد لازم
فان اسقاط الاجل [illegible] الاداء فهو واجب في مقابل الثمن او المثمن ومن صحح فقد صح فعله وبربعا
بالنقض باداء المديون حالا برضاء الاخر اذ [illegible] ما لم يجب [illegible] ما لم يجب هنا
ما لم يثبت فكان من ضمان ما لم يثبت [illegible] فاسد فكذا اخذ ما لم يثبت ايضا حرام بل ظني ان عدم الفصل بينهما ايضا
فان الاول جائز اجماعا فكذا الثاني وخامسا بالنقض بتأجيل المال [illegible] فانه لا حل قسطاس الثمن وحليته
للضامن بلا عوض استحقاق له لا يثبت [illegible] ذلك لخيال لا [illegible]
ومثل المصر لا يرضى بتحسينه الا لولاة واما الثالث [illegible] فان ولا يمنع الصغرى اي الارفاق
في الضمان اصح وثانيا بمنع كلية الكبرى كذلك وثالثا اذ لا دليل على شيء منها اصل الا الاقتراح والاستحسان وثالثه
ورابعا بمنع الملازمة [illegible] تعجيل المؤجل للضامن لا يزيد عليه للمضمون عنه بشيء من الدلالات وعموم الدالة على
استحقاق الضامن لمطالبة المضمون عنه بعد الاداء لا ذم التخصيص بالادلة على وجوب الوفاء بالاجال المشترطة عموما
وخصوصا وعدم الفصل بينها بين اساطير الفقهاء ومن [illegible] كما ترى وان قوى الاولى الا ان التصريح
لهذا الفصل من اساطين المتأخرين هنا باستهاره بينهم قوى الثانية فيبقى [illegible] الدليل عموما وخصوصا
سليمة ومنه يتضح امكان جعل النزاع الاول لفظيا الثاني الضامن
[illegible] على تقدير تأويل الاول

وشرط

وشرطه البلوغ والعقل والرشد وجواز التصرف والملاءة حين الضمان اي عدم اعساره [illegible] وعلم المستحق باعساره
على المشهور في الجميع بل بالاجماع صح خلافه في الاولين وكذا عنها ابن [illegible] كما قيل ايضا الا [illegible] في ايف
[illegible] لا يصح ضمان الصبي والمجنون والمغمى عليه وكذا لا يصح [illegible] من المطبق مع [illegible]
فيقضيه في ايف [illegible] يقوى انضمام شرط الميت مع فقد الدليل سوى ما اشتراه اليمين كونه من شمائل المكلف من ضمان عالم
يجب صح الاستئناف الى رده ايضا بان المقصود منه سال يثبت وفيه ذكر ما ثبت والثالث ايضا مما لا خلاف فيه احد كما قيل
[illegible] وما لا الرابع الى ما ثبت به بعد ذكره حكم
العبد بعد خصوصه فهو مستغنى عنه والخامس ايضا مما لا خلاف فيه احد بل عن ظاهر العينية الاجماع عليه وكفى باعدا
الاولي شرط اللزوم لا الصحة [illegible] بلا خلاف احد الا في الاول كما مع ضعفه في صحته اولى [illegible]
عليه بل على شيء منها هنا فهي خاص [illegible]
بل [illegible] لانداج الضمان في المعاملات وشرطها ذكرتها عموما فاذ وقع في كلامهم الخلاف والوفاق في الشرائط والموانع والرافع
في صحته [illegible] آت الى المقام ايضا لا الاخيرة مخصوص بالمقام فتوى واوجه دليلا وهو نفي الضرر [illegible]
انصراف الطلاق المخصوص اليه بناء على الانصراف المقصود من الضمان استيفاء الدين من الضامن وبه يتبع اشتراط
رضاء المضمون له في بعضها فانه بالنسبة جارية في البيع وغيره [illegible] من المعاملات المالية بالنسبة ايضا فيشكل
بلزوم تخصيص اكثر مكتسب [illegible] بعض بعموم الامر بالوفاء بالعقود وشيوع عدم اشتراط هذا الشرط في غالب العقود
[illegible] بل الظاهر انصراف [illegible] نصوص الضمان ايضا اليه اذ شرط عدم الانصراف عدم انهام التنافي في العرف عرفا او عقب
ذلك المطلب باستثناء هذا الشاذ من هذا الشرط هنا معقود جدا [illegible] فلو كان قول العدم [illegible]
ومنه يتضح جوابا عنه مع العلم به على الاصل فلا احتياج الى دليل آخر وان عضده بحديث [illegible] على الحسيني مع [illegible]
بانه لا مال له [illegible] لا اشتراط استمرار الملاءة فلو تجدد لم يكن له فسخ الضمان كما لو تعذر الاستيفاء [illegible]
كما قيل ايضا بلا خلاف فيهما اجده فيهما ايضا على مجرى الاصل واما لو بان اعساره حين الضمان ولم يعلم كان له خيار
الفسخ [illegible] بلا خلاف اجده لكونه على تقدير الاشتراط من شرائط اللزوم لا الصحة ومقتضاه الخيار لا غيره ولا [illegible]

الحال بين ان يجدد اليسار بعد قبل العتق ام لا وكذا يصح ضمان الزوجة مطلقا بدون اذن الزوج للعمومات عموما
وخصوصا واصالة الصحة في صحة ضمان المملوك مطلقا بدون اذن السيد او اجازته اشكال بل خلاف
وان اختار الفاضل بها في كره والاكثر على عدمها بمعنى عدم اللزوم كما يظهر من احتجاجهم على الصحة بالاذن فان ما صح بالاذن
صح بالاجازة … التخصيص في العمومات
… الدليل على العدم … فادلة الحجر من قوله تعم عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وكون نفسه ايضا مملوكة لمولاه فلا يتصرف
فيها الا باذنه كما في ذلك … باختصاصه بحكم السياق بحجر المال … بعدم …
[illegible]
[illegible]
[illegible]
اثبات مال في الذمة بعقد فاشبه النكاح فيبطل … من سائر ادلة الحجر من قوله تعم عبدا مملوكا لا يقدر
على شيء وكون ذمته ايضا مملوكة لمولاه فلا يتصرف فيها الا باذنه كما في ذلك … انتفاء الضرر على مولاه
الذي هو علة الحجر عليه … وعليه فان جوزناه يتبع به بعد العتق اذ هذا هو مقتضى الدليل
المزبور … مع ان … من قال به فقد قال به والاطلاقة … والوجه ههنا بعد
اقتضاء اشتراط الملاءة في الحر اشتراط اصل قابلية المالكية مطلقا … عجيبة كالقول بالعدم مع ان الاصل
… عليه هو الحجر … الاصل … لو اذن صح
بلا خلاف اجده … وكذا الاجازة على الاظهر كما مر ولو اطلق الاذن احتمل تعلقه بكسبه
لان الاذن في الشيء اذن في لوازمه والاداء ههنا … وللاطلاق
محمل على المعهود وهو الضمان الذي يستعقبه الاداء فانه المعهود من الضمان … والاداء من غير مال السيد
ممتنع وكذا من ماله غير الكسب الا ان كان هو الضامن لا العبد … فتعين كسبه وبذمته فيتبع به
بعد العتق لان الاداء بعد الانعتاق … لازم الضمان … اشكال وكذا
… وجه الاداء فيما ذكر فان اداء السيد من ماله … في المسألة … عند بعض

محتمل بل

وعليه تم … التخصيص في العمومات

بل بالاجماع صح عليه … وعن غيره

محتمل بل لعله ظاهر … ذلك بل في … على تلك المسألة لان الضمان في الحقيقة نوع من الاستدانة فضلا الى
ما صار اليه جماعة من تعلقه بذمته … وهو الاحتمال الثاني مطلقا وفيه بعد جيد فالاقوال المتقدمة من ضمانه لمولاه
او لنفسه للنفقة او غيرها ولغيره … والاشهر … والمشهور … وغيرها كلها آتية الى المقام واذا
… الاشكال فيه كان محتملا او مشهورا فيها … هذا كله بالنسبة الى الاطلاق اما لو شرط الاداء من كسبه
… في عقد الضمان صح الشرط ولزم كما لو شرط الاداء من مال بعينه … بلا خلاف …
مقتضى عموم التشبيه … من اموال المولى
فان الكسب ايضا من امواله وكذا لو شرطه من مال المولى مطلقا بلا خلاف في الجميع كما قيل ايضا وعليه عمومات العقود والشروط
… مقتضى عموم التشبيه جريان فرع
… التشبيه … كما يستوجهه في ذلك ايضا بعد ان استشكل في ما لو عين … المشترط من كسبه قبل
تجدد شيء من الكسب فانه قال فليس في كلام الاصحاب هنا ما يدل على شيء وان كان الاوجه … على مسئلة تعيين
الاداء من مال بعينه فلعله لم يعثر على عموم التشبيه في … مع انه منها جدا العجب منه انه
قال فيه فهل يتعلق بالكسب ام يبطل الضمان بفوات المحل المعين لا … في الاطلاق الى الكسب الذي هو ملك المولى
وقد فات … من كلامهم الاول فانه مناقض … كلام الاصحاب … وعموم التشبيه معا
مع … قولهم بلزوم الوفاء بالشرط … في تعلقه بالكسب مطلقا …
بان الملتزم … للشرط هو المولى والمضمون له والعبد … كان رضا …
فالزامه بعد العتق على الوفاء من كسبه ظلم بلا دليل … رضا به الضمان كما هو …
… من فرض المسألة في الرضا … من لوازم هذا الضمان … الى ما بعد العتق
… بالاستدانة … باقتضاء رضا المولى به رضا …
عدم … يتعلق بذمة العبد في المولى … لانه السبب لاتلاف مال المضمون له
مع ضعف … باتلاف مال الغير … بان رضاء العبد …

باذن السيد

كالصبي ح مملوك ولبيس من لوازم تعلق مملوك بمملوك باذن المالك [redacted] تعلق غير مملوك بغير مملوك
لا عقلا ولا عرفا [redacted] ولا تعلق غير مملوك بمملوك لا عقلا ولا عرفا ولذا الطلق وكالتزام العبد
[redacted] بمجرد العتق والاستصحاب فيه غير صحيح لانتفاء الموضوع فلا يبقى الا البطلان والانتقال
الى ذمة المولى [redacted] ولا قائل بها او العتق الثاني [redacted] وهو مقتضى التشبيه الذي وضا بطله فرع السبب
حال الاذن فيستصحب وان انعكست بعد وبما ذكر يظهر الفرق بينه وبين مال الوضع عن آخر
وشرط الاداء من ماله الثالث باذنه فتلف المال فانه ينتقل الضمان الى ذمته الاول لكونه من قبيل تعلق
غير المملوك بالمملوك فالمباشر هنا اقوى ولو [redacted] حتى جاز فان مملوكا فلا يجوز [redacted] الخيار قياسا على الاعسار
نحوي ودفعا للضرر قطعا ولو صار مملوكا للمحاج عن الذمة والسبب فكالدين في حكمة المهاد ومن السفيه
بعد الحجر كالمملوك بل اولى اذ لا خلاف في عدم الصحة هنا بدون الاذن الولي او اجازته كالدال على من حيث
عدم الخلاف في تعلقه بذمته دون ذمة [redacted] الولي وقبله كالحر وعلى الاشهر الاظهر [redacted]
بعد تحقق السفه [redacted] هذا على مذهبه وعلى الاشهر الاظهر من [redacted] تحقق الحجر بتحقق السفه كما مر فلا قبل له وكذا
المفلس كالحر مطلقا لان استدانته بدون اذن الولي والغرماء كانت جائزة فكذا الضمان بل اولى ولكن لا اثبات في
المضمون له الغرماء فللاصل فله الخيار مع الجهل الحال لا بدونه ولا يصح من الصبي والمجنون مطلقا وان اذنه
الولي فان اختلفا في البلوغ حين العقد قدم قول الضامن لاصالة براءة الذمة واصالة عدم البلوغ
[redacted] منه وعدم بوانها من المضمون عنه [redacted] وعدم انقطاع سلطنة المالك عنه
وعدم البلوغ بعد كون العقد موجبا [redacted] ذمته ونحو [redacted] ومن جنبه الشرع الواقع لا تنفع مع
الجهل بحدوثه والعلم بحدوث العقد كما في الاكل وطلوع الفجر في رمضان وليس لمع الاهلية اصل يستند اليه
ولا ظاهر يرجع اليه بخلاف ما لو ادعى شرطا فاسدا او مانعا كالكره لان الظاهر من حال البالغ
المسلمين انهما لا يتصرفان باطلا فتم في غير المسلم باصالة الاشتراك وعدم الفصل في العقود وكذا لحث

فمن عرف

تقديم اصالة عدم البلوغ والعقد على اصالة ... العقد

فمن عرف له حالة جنون اما غيره فلا خلاف فانه كالعقل ونحوهم شرح انهم كالا باصل البراءة [redacted]
ليس بمجرد المعين بل مع عدم معرفة طريان الصحة بعده كالتقييد [redacted] وهو غاية الضعف وان
ادرك الصحة منه على دعوى الاجماع على قبول قول مدعي الصحة واللزوم في العقود كما سنذكره في الفصل الرابع
في اواخر كتاب البيع وان ذلك ... انه ينبغي تقييد اطلاق المعونة في نحو الذي بعدم معرفة
طريان [redacted] الكمال بعده اذ استصحاب الصحة اولى من البراءة مع ان الظاهر [redacted] مع الاول بل مطلقا اذ
[redacted] الجنون الظاهر الغالب عدم تصدي المجنون للمعاملات بحيث يخفى حاله على المعاملين وانهم لو قدموا مع جهل حال
المجنون على اصالة صحة العقود للزم تقديم كل مانع من الكره وعدم تعيين العوضين وغيرها مما [redacted]
لكن فيه في الكل جزيلا وقد مر سابقا ان المتيقن في التعبديات مقدم على الزوال والا فالفرق [redacted]
في دعوى الصبا [redacted] لما تقدم الصحة [redacted] الفصل وان [redacted]
بالعقد سبقا او لحوقا وبين [redacted] ترجيحا بتقديمها على اصالة الصحة في الاول والعكس في الثاني فانه ضعيف
بعد عموم الادلة كما استظهرته قول مدعي عدم تعيين العوضين وغيره من الشرائط ... اذا
جميعا ... الفصل بينها ... الا ان ... ان التفصيل بين الصبا والجنون وبين غيرها ... اجماع اذ لا تحقيق
لا في البيع ولا هنا جزم بتقديم اصالة الصحة على ... كما عرفت ... الجنون عليه ...
كما في البيع ... بل هم بين متوقف وجازم بتقديم ... عليها ... قد عرفت ان ... تقدم ... المجنون
عليها ... الوقف ... تقديم الاستصحاب ... الاجماع ... التفصيل الوقتي ... الكاتب
ما في ... كما كالعبد [redacted] للاصل والمرتفي ... على المتنكر كما مر في المجمع ما فيه
والاخرس ان عرفت اشارته كغيره في معنى الالفاظ صح ضمانه والا فلا للاصل ... الثالث المضمون عنه [redacted]
وهو الاصيل [redacted] اشتغال الذمة ولكن لا يعتبر رضاه في صحة الضمان ولا في لزومه اجماعا
... خلاف ... كما في ... مع انتقال ... ولو ... الاتكال بعدم رضاه

بالضمان وقال المصنف في انه بعد نقل البطلان بالانكار عن ابن البراج ما لفظه وهذا يوافق الشيخ في اعتبار رضا
المضمون عنه في الضمان وقال ابن حمزة وهو قول الحنابلة المفيد في مقنعه وقال ابن ادريس لا يعتبر رضا المضمون
عنه بل يلزم الضامن مع رضاء الضامن والمضمون له وهو مذهب والدي رحمه الله وهو الاقوى انتهى فجزم بعض
بعدم الخلاف في عدم اعتبار رضاه في الصحة بل هو في كون الانكار مانعا عجيب [illegible]
لم يعلم رضاه ولا انكاره قطعا كان صحيحا اعتبارا [illegible] كيف وقد نسب المصنف [illegible] عزاه
الى الغفلة والله يعلم ان لم يخل كلامه من اختلال طافية [illegible] عدم اشتراط رضا المضمون
عنه انه فرض هذه المسئلة في الانكار في ذكرها مستقلا اشتراط الرضا فيعتبر عدم منع المضمون عنه وعلى الظاهر
في ذلك انه وكيفيا كان فهو الاظهر للاصل [illegible] والتنصيص على جوازها عن ميت كما صلى عليه
النبي اذ كان في اول الامر يعتبر عدم جواز الصلوة على المديون حتى يؤدي ما عليه او يضمن عنه ضامن كما حكي ولانه
كالاداء بل هو ادنى [illegible]
[illegible] وينبغي القياس على الاداء [illegible] وحضور الكل بجبر بها ان لم يرد على الادلة ان
استصحاب شغل الذمة اقوى [illegible] يقتضيه عموم الامر بالقضاء وعلى الثاني مع كونه مجملا [illegible] ان الاذن
بنها دة للحامل موجب في الموت قطعا وعلى الثالث ان الاصل [illegible] غير منصوص خصوص في كل الاجزاء بدون
الرضاء مضافا الى ان [illegible] عدم اشتراط الرضا مستلزم لوجوب تحمل المنة قهرا وفيه من المشقة ما لا
يخفى والى اشتراط الحنبلة الصدقات وهو [illegible] الاعلى [illegible] المكان استصحاب شغل الذمة وعموم الامر بالقضاء
ويمكن نعم في الموثق عن حنان بن سدير عن ابي جعفر قال كل ذنب يكفره القتل في سبيل الله الا الدين فانه
لا كفارة له الا اداؤه او يقضي صاحبه او يعفو الذي له الحق ولا دلالة على ان اداء الغير مطلقا وعفو
صاحب الحق كاف كقضاء المديون نفسه فيجب حمل الامر بالقضاء على التخيير فقط في سائر النصوص على التخيير
لا تكليفا حتى يلزم التخيير بين المقدور وغير المقدور بل وضعا فيؤل الامر الى كون القضاء توصليا [illegible]
[illegible] كغيره من سائر الواجبات فاينما حصل المقصود من رضاء صاحب الحق او براءة ارتفع الوجوب

وحديث على اليد وعموماتها

ولا يبعد

ولا يبعد تبادره من عقد الامر بالقضاء [illegible] بل من جميع الادلة المالية [illegible] حتى النفقات والصدقات ونحوها
[illegible] وعليه فيصح ضمان المتبرع بل هذا فقط ثمرة عدم اشتراط اذنه كما لا يخفى فلو انكر بعد الضمان لم يبطل
على راى المشهور خلافا لمن تقدم بلا دليل لهم سوى ما مر مع ما فيه مضافا الى الاطلاقات لا تقتضي اشتراط الرضا
[illegible] سيما بعد غلبة عدم الانفكاك انما تعتبر الانكار في الصحة من اشتراط الرضا [illegible]
سبق الرضا الحوق الاجازة بل لم يعهد في المعاملات بل في الشريعة غير خلاف في قبول هذه الاشياء بلا خارق
[illegible] عن سبب ويصح الضمان على الميت وان كان مفلسا فان الله سبحانه لا يجوز ترك عمله الى الوجود
ان يبلغ خبره الى الامام فيقضيه من سهم الغارمين او سد لانه في غير المعصية كما في المستفيضة فلا يكون من
ضمان ما لم يجب وانما خصه بالميت مع ان الحي ايضا كذلك لا يرتفع الوجوب التكليفي عنه الموجب لكونه
من ضمان ما لم يجب ولا يشترط معرفة المضمون عنه نعم لا بد من امتيازه عن غيره عند الضامن بما يمكن
العقد معه الى الضمان عنه وكذا المضمون له وهو واحد الاقوال المستفيضة والبيان يتبع ويصح وتانيها
هذا بدون اعتبار التمييز بوجه وهو ظاهر [illegible] وثالثها [illegible]
ما في لف من اعتبار معرفة المضمون عنه دون المضمون له وخامسها عكسه وهو [illegible] ان لم يصرح
وسادسها معرفتهما معا [illegible] وهو مما اما المضمون له فليعرف فهل هو سهل المعاملة ام لا
ومع انتفاء ذلك يبطل قال العرف واما المضمون عنه فلينظر هل يستحق ذلك عليه ام لا وفي الاولان العرف
ليس معه الجهل الا المجهول الموجب للاغتشاش وصعوبة المعاملة ليست الخدعة اذ يجد مطالبة صاحب الحق بجنب الاداء كما
من كان [illegible] فالقصد بهذا الاخذ لا يزيد فيها على الذي [illegible] الحق شيئا وسهولة لا تقتضي
وانه لو صح هذا للزم اشتراط العلم بالسهولة [illegible] والصعوبة لا الاكتفاء بمجرد معرفته بعينه [illegible]
[illegible] ولا يشترط ذلك اجماعا كما في لف وفي الثاني ان عموم الامر بالاحسان في اعانة الاخوان كاف في العلم
بالاستحقاق اذ مقتضاه ان كل مسلم يستحق الاعانة والاغاثة والاحتمال ولكنه غالبا كلي [illegible]
[illegible] مع انه لو بان كافرا فغايته انه كان المنهي عنه وهو لا يفسد المعاملة

المضمون عنهم

وادعام

انه يخصص التمييز بالمعرفة
فقط كما في الفقه
وكان هذا نعم
التمييز بالمضمون له
وهو صريح في العموم

مع انه او غير بعينه لا يجب معرفته استحقاقه اجماعا الا ان [illegible] اوجب وجه العدم مطلق الاصل وان اشترط

القبول ايضا اذ يكفي حينئذ الفضولي و من زاد التمييز كافي التبيين فدليله ان الضمان [illegible] متوقف على القصد

وهو متعلق بالمضمون عنه والحق فلا بد من تمييزه بوجه يزول معه الجهالة الذي يمكن القصد ونشكل منع

توقف القصد على ذلك فان المعتبر القصد الى الضمان وهو التزام المال الذي ذكر المضمون له مثلا

في الذمة وذلك غير متوقف على معرفة من عليه الدين والدليل انما دل على اعتبار القصد في العقد

لا ضمير كان عليه الدين فلو قال شخص مثلا اني اشتري على شخص بالف درهم فقال اخر ضمنتها لك كان قاصدا

الى عقد الضمان عن اي من كان الدين عليه ولا دليل على اعتبار ما زاد على ذلك قال في ذلك والى ذلك مال في كرم

وجه الرواية تعرف ما ذكر مع [illegible] زيادة بعض عليها التمسك [illegible] بقضية علي وابي قتادة حيث ضمنا

عن الميت بدون معرفة المضمون له [illegible] فتنبه بعض اخر بان حضور الجنازة لا يستلزم المعرفة بمعرفة

المضمون عنه ايضا في تلك القضية غير معلومة فالاصل عدمها وضعفه مع الاغماض عن قضيتها [illegible] انها

لكونها [illegible] واقعة مجملة فليس فيها حجية وبتلك التمسك بضمان الرسول ص ديون الناس مطلقا في خطبته

فقال من ترك ضياعا فعلي ضياعه ومن ترك دينا فعلي دينه ومن ترك مالا فالاكله فقال الباقر عم فكفل

رسول الله ص ميتا كما كفله حيا وكفله حيا كما كفله ميتا وكذا نصوص ضمان الامام فانها لو تمت

[illegible] لاقتضت عدم اشتراط وجود الاركان الاربعة ايضا عند الضمان وصحته على هذه الصيغة ثم الجيب لو قال

احد من كان عليه دين فانا ضامن له لا ينتقل الى ذمته دين من كان [illegible] على وجه الارض ولم يقل به احد

والتحقيق ان انصراف اطلاقات الضمان الى المجهول الاركان كلا او بعضا غير معلوم [illegible] وكذا عمومات

~~ايضا [illegible] مجملة فيكون ولا حلي بل وكذا عمومات ايضا لو كانت اذ وقوع مثلها درجا والشايع~~

معرفة الجميع بل وكذا عموم اوفوا بالعقود اذ وقوع عقد مجهول الاركان غير معهود في شيء من المعاملات

~~بها المعرفة بالكنية بل بالاسم والنسب لجميع الاوصاف غير [illegible] بل يكفي المعرفة بوجه ما كما في النص فهذا هو~~

وان المضمون له الكلام في الضامن واما المضمون عنه فلا يجب معرفته للضامن ولا واحدا كما لا يعتبر رضاه كما واما المعرفة

فلا يعتبر ايضا

فلا يعتبر ايضا معرفة المضمون عنه [illegible] في قضية الزهري وغيرها من التعدد الى ما لعا

الدين في ذمته ~~[illegible]~~ رضا فالى الان الحق الواجب لا ان في باب الدين ايضا الحق باي نحو كان ولا العيان ايضا

لانه ايضا من تعدد ما انها الحق ومن هنا يتقدح ان التحقيق عدم اشتراط معرفة الضامن ايضا اذ [illegible]

للحاجة من الدين لغاية طرق كما ورد منصوصة فلا الحب معرفة المديون [illegible] غيره عند الاداء فكذا المتبرع

العام ولذا لو عين من كان له عليه حق فكذا لو ضمن شخص من علم بكونه مديونا لشخص اخر فالعدد

الواحد من المعرفة هو معرفة المفروضة عنه والمضمون له بعنوان كونهما مديونا واما الا انه منها فلا قال ان الضمان

ذو جهتين فمن جهة كونه قضاء لا نستبعد المعرفة ومن جهة كونه عقدا نستبعد لعدم الانصراف فيجب

الاولى على الثانية لانا نقول نصوص تلك الجهة او غير [illegible] عدا او اظهر دلالة بل الخبر المتقدم كالنص في

التخيير وهي الثانية من مقدمات الاولى اذ ~~العقد المتقدم من باب العقد~~ سبب التحمل وهو الداعي الى الاداء

[illegible] فبعد الالتفات الى هذه

المقدمات تحصل الظن بانصراف ادلة الضمان الى ما ذكرنا ايضا ومنه يتقدح جواز ضمان المظالم ايضا فافهم

الرابع المضمون له وهو مستحق الدين ولا يشترط

الى استصحاب جوازه قبل حصول المالك فيما كان قبل معلومة

علمه عند الضامن [illegible] اما مطلقا او من وجه كما علم بل رضاه في اللزوم وفاقا للاكثر بل لعدم عليه عامته

من تاخر بل في الغنية الاجماع عليه للاصل وانتقال حقه من ذمة الى اخرى والناس مختلفة في حسن المعاملة

وسهولة الوفاء فلو لم يعتبر رضاه لزم الضرر والغرر وفي الصحيح في الرجل يموت وعليه دين فيضمنه ضامن

للغرماء فقال اذا رضي به الغرماء فقد برئت ذمة الميت وقضية عبد الله بن الحسن [illegible]

~~[illegible] حيث ان الغرماء بانه ارضوا بمن شئتم من بني عمي علي بن الحسين او عبد الله~~

بن جعفر فرضوا بالاول وردوا الثاني فضمنه تقرير علي بن الحسين م ذلك بعد جبران الخبر كما في التحرير المتقدم

~~وتخيم وان كان اقوى من هذا دلالة اذ ضمنها فالى جاعهم الالتفات على عدم اشتراط رضاه في الضمان~~

من [illegible] الا ان الكلام في ضمان المتعلق الاداء والتخيير المستفاد منه حكم البناء [illegible] اصليا بل

اعتبار الموزونية [illegible] هنا شرط القبول اى قبول المضمون له [illegible]

بدليل انه يغني ان قضاء المديون اصيل وقضاء غيره وعفو المالك مسقط كما هو الحال في التخيير في المقدمات بين المقدار وغيره
ولا اقل من عدم نصوصيته في شئ مما ذكر فيكون مطلقا ومفهوم الشرط في الصحيح المذكور ساقط في ان [redacted]
[redacted] ضمان غيره لا يجوز الا برضاء الغرماء فيجب التقييد ومنه يظهر الكلام في سائر الملاقات الضمان وعمومات
فلا وجه لتصريح في وجه قوليه الى عدم اشتراطه تعلقا بجملة منها كقضيته على والي قتادة والجملة والموثق في الرجل
يكون عليه دين فحضره الموت فيقول وليه على دينك فقال يبرءه ذلك وان لم يوفه وليه من بعده
وقال ارجوان لا يأثم وانما اثمه على الذي يحبسه [redacted] ونحو غيره فان [redacted] غاية الاطلاق فالتقييد بما في
على انه يمكن ان يكون عقدا بتحدد لو قلنا ببطلان الضمان حينئذ في الوصية بالشئ بدليل ان الوصية بالدين وجبة
~~كانت لجنة الاالله تقد توجب القطع ... مع القطع لا يبقى احتمال العدم حتى~~
~~تبطل الوصية بواجبة~~ ووعد بعض الاخوان بالاداء قد توجب [redacted] حصول القطع للمديون
[redacted] بوفاءه بها فلا يبقى عنده احتمال العدم حتى يخطر بباله الوصية به وهو [redacted] عين حبسه من
الوصية ومنعه منها وظاهر ان المنع من الاجب حرام وفي اشتراط قبوله لفظا احتمال بل خلاف [redacted]
حيث قال المحقق
فان شرط كما هو ظاهر [redacted] تبرع الضامن من غير مسئلة المضمون عنه ذلك وقبل المضمون له فقد برئ
عهدة المضمون عنه وانما المعد وصريح ضده ولك ودفعا للاصل وغلبة عدم انفكاك الايجاب عن القبول في ويكفى في ذلك ما تقدم
المعاملات واذا الايجاب هنا وجب اجماعا فكذا القبول والوصي وان كان لك على رجل مال وضمنه رجل
عند موته وقبلت ضمانه فالميت قد برئ وقد لزم الضامن رده عليك فقد عتب في التواصل المعهود
بين الايجاب والقبول في العقود في الفورية العرضية كالماضوية وغيرهما كما قيل فيستفاد منه
اجماعهم على اعتبار الفورية بين الايجاب والقبول في جميع العقود [redacted] وان لم يصرحوا بها في شئ منها كما
هنا وان ~~علم اشتراط القبول~~ ظهر عدم اشتراط القبول صريح وجائزه ~~....~~ اللفظ واسقاطه يمنع ورفع ورد
وغيرها بل كان في ضمن المسألة لتخصيص المشهور بما اذا حصل معاملة احتمال الا كاقرع دليلهم بمنع الاصل
وانه دين لا معاوضة وقضية على والي قتادة مع تضعيف [redacted] اصل الاول [illegible] وغلبة بغلبة

احقى منها [illegible] بعد اشتراط القبول [illegible]

احقى منها وهي غلبة عدم اشتراطه في سائر العقود وفيه من العلم الحقيقي الحلبي الشرط من المتحقق
وعلى لزومه من المتبرع مجانا ونحو ذلك وتحليل الكلام بعد تحقق الايجاب العقود الرضوي [redacted]
~~في القبول اللفظي~~ ... المفهوم وضعفا لسند والدلالة اذ المفهوم مع ضعفه من اصله قوة الدليل على العدم
اذا كان متعددا في شرطية واحدة يزيد ضعفا اذ الحرف الواحد لا يقوى لا في افادة المفهوم في الجميع فكيف
فلس بها بل ولا ظاهر اذ القبول اللفظي هنا كلها مع الاغماض عما من اقوائية جهة الوفاء في الضمان من
جهة كونه عقدا والاجهة وجهتها كافيه في ترجيح جانب الوفاء مضافا الى ان المعهود من القبول في سائر العقود
قبول المفعول له لا المفعول له فانه مفاد ضمنت تحمل حمل الغير فالمراد هنا الغير هذا المحل من عقد لا يمكن يحكم البناء والعدم
لغيره تحمله فهو اولا متوجه الى المضمون عنه فاذا [redacted] اشتراط القبول لزم لانتفت كونه منه لا من المضمون له
ولا اقل من الاحتمال فكما يحتمل توجهه اولا الى المضمون له فكذا يحتمل توجهه اولا الى المضمون عنه وحد فيرجح احتمال الحل
~~اذا سقط عن الاعتبار احتمالي~~ شمل هذا المحل اذا سقط عن الاعتبار يسقط الاخر حينئذ لاحتمال كون المعتبر هو
ما سقط يقينا [redacted] فلا يبقى يقين بتخصيص الاصل والعمومات ~~ودعوى ... هذا كله على تقدير~~ شرط مادة عام
~~تسليم توجهه الى المضمون له ... الاصل ... مضافا الى الدليل الخاص~~
~~على اعتبار رضاء المضمون له ... حقيقة معاملة بين الضامن~~ والمضمون عنه واعتبار رضاء
المضمون له بخارج عن حقيقته بعد الاتفاق الى ان الانتقال المذكور ماخوذ في حقيقته بل ثبت في مذهبنا الرحمة وان كان
الخصم بدليل خارجي فانه على تقدير عدم الانتقال لا وجه لاعتبار رضاء المضمون له اصلا كما لا يخفى فعدم اشتراط القبول
~~... وان ...~~ الخامس الحق المضمون به وشرطه المالية جوهرا كان او عرضا اجماعا كما عرفت
من تعريفه بالبحث الاحوط ويمكن استفادته من الحسن عن ابي الحسن ع قال جعلت فداك قول الناس الضامن غارم
قال فقال ليس على الضامن غرم الغرم على من اكل المال اذ مصبه بيان حكم طبيعة الضمان من غير الامام تفسيره
الغرم بالمال يكون ظاهرا في ان حكم طبيعة الضمان هو غرم المال لا غير بل من عدم تفسير الغرم بالمال فكلام السائل
لا تقييده به يظهر انه كان متبادرا من ابناء الناس كلهم فهذا يكون من ما اتفق عليه العامة والخاصة اجمع [redacted]

اوجه لكونه عقدا لازما وبها الاصل فيه هذا مع ما في ادلة العدم من المناقشات (الواضحة جدا) واثر التعبير بعدم

وسلاعنهم

وتضمنه لما لم نقل بصحة عدم قدحه فيما نحن بصدده انما هو من حيث الاطلاق فليقيد باستقرار الغرم فانه على
اكل المال لا غير [illegible] بل بعد او لى معنى الاستقرار
الى انه الغارم في الحقيقة لا الضامن الذي يأخذ ما غرمه منه لا تقييدا به وعليه فضمان الحج والصلوة
والصوم وحق البهتان ونحوها على الميت ليس ضمانا فلا يجب الوفاء به وكذا ضمان القصاص قبل الصلح على الدية
وان رضي الولي بعد الضمان بالصلح واما اشتراط الثبوت في الذمة فيدل عليه ايضا بعد الاجماع استنباطا
من التعريف الانتقال ونحوها الحسن المزبور لتخصيصه التفسير بمن اكل المال فلو كان من بيده المال ايضا
من افراد الضامن حقيقة لم يصح التخصيص المزبور مضافا الى انه المتبادر من الضمان فلا اقل من التشكيك وهو كاف
في الاشتراط اذ النادر غير منصرف اليه الادلة اصلا وان كان متزلزلا كالثمن في مدة الخيار والمهر قبل الدخول بلا خلاف
او لم يكن لازما لكن يؤول اليه كمال الجعالة بعد العقد وقبل الفعل ومال السبق والرماية كذلك على
القول بكونهما جعالة لا اجارة او عقدا لازما اخذا بهما على الاخير [illegible] بعد الوقوع لازم ولا خلاف
في صحة ضمانه وان كان متزلزلا لا خلاف [illegible] لا زاد [illegible] فان فيه قولا [illegible] التحقيق [illegible]
وصحح جماعة [illegible] والشيخ كذلك [illegible] [illegible] والتحقيق بعد الشروع في العمل والعلم قبله
بعد العقد كما عن [illegible] والتردد وعدم كافي [illegible] مع [illegible] الى الجهة كذلك والاول اظهر واشهر بل عن عدم تعرضه
لف الموجز ونقل الخلاف [illegible] صحته مطلقا نادرا بظهور الاجماع عليه سيما وقد تعرض لضمان مال الكتابة
وذكر استدلالا على بطلانه بانه ليس بلازم ولا يؤول الى اللزوم وعليه [illegible] العقود والضمان
وحضور من جاء به حمل بعيره انا به زعيم فقد قال البيضاوي بانه دليل على جواز الجعالة وضمان
الجعل قبل تمام العمل ولان تامل فيه من تامل وانه قد وجد سبب اللزوم وهو العقد فيكون كالثمن
في مدة الخيار وليس [illegible] ومال الاجارة قبل العمل وليس لنا في الا منع وجود السبب لان العقد
والعمل معا لا العقد وحده والفرق بينه وبين الثمن في مدة الخيار ان الثمن بمجرد وقوع العقد ثابت
في ذمة المشتري مملوك للبائع بخلاف مال الجعالة فانه لا يثبت لصاحبه الى ان يكمل العمل فلو توفي ثبت
وان قل فليس له شيء ومنه يظهر الفرق بينه وبين الاجارة ايضا فانها موزعة على العمل بالنسبة كما لا يخفى

فانظر

السبق والرماية [illegible] والصحة [illegible] لزوم العقد وعدمها [illegible] كلا هو على التفصيل في السبق والرماية [illegible]

ضمان النفقة الماضية والمستقبلة

كما يظهر مما ذكره ليل الكتابة مع وجهه وهو انه قبل الشروع في العمل [illegible] ما لم يجب بخلاف ما بعده فانه
[illegible] منافي لما ذكرناه من تحقق سبب الحق في الجعالة على كمال العمل ودليل الرابع تعارض الادلة مع
انه لا وجه لما ذكر في مقابل الاوله اذ كون العقد سببا امر معروف وضابطه مشهور بل اصيل مسلم بين
الفقهاء سواء كان لازما او جائزا ومنشا [illegible] في الجعالة ليس الا ما ذكره الخصم من عدم استقلاله سببا
الا بعد كمال العمل وهو لا يدل على كون العمل جزء السبب الا اللازم ان يكون كل جزء من العمل في الاجارة جزءا
من السبب [illegible] والدخول جزء في النكاح
وهكذا ولم يقل به الخصم ولا غيره فكما يمكن ان يقال ان الاكمال فيما ذكر موجب لاستقرار الملك مسقط فكذا
في الجعالة مع هذا الاحتمال كيف يختص ما يدل على سببية العقود عموما او خصوصا [illegible]
مع كونها من العقود المسلمة ومنه يظهر ايضا ان الاقرب صحة ضمان مال الكتابة وان كانت مشروطة
كما هو الاشهر بل لا خلاف [illegible] في المطلقة ايضا كما ذلك بل ولا في المشروطة ايضا الاسبق لان
[illegible] مالها ليس بلازم في الحال ولا يؤول الى اللزوم لان للمكاتب ان يسقطه بفسخ الكتابة بالعجز
فلا يلزم العبد في الحال ولا يؤول الى اللزوم لانه اذا اداه عتق واذا عتق خرج من ان يكون مكاتبا فلا يتصور
ان يلزمه في ذمته مال الكتابة بحيث لا يكون له الامتناع من ادائه فهذا المال لا يصح ضمانه لان الضمان اثبات
مال في الذمة والتزام لادائه وهو فرع للمضمون عنه فلا يجوز ان يكون ذلك المال في الاصل غير لازم
ويكون في الفرع لازما فلهذا منعنا من صحة ضمانه وهنا لا خلاف فيها انتهى وهو الحجة كما ترى لما دليلا فلانا نمنع
عدم لزوم مال الكتابة وتجدد الفسخ بالعجز ليس فيه من تجدد الفسخ بالخيار كما في لف فقال والتحقيق بنى ذلك
على مذهبه من عدم لزوم مال الكتابة واما ثانيا فللخلاف فلا اعتبار القائل بخلافه ويصح [illegible] ضمان النفقة
الماضية والحاضرة [illegible] بعني نفقة اليوم الحاضر قبل [illegible]
في اوله وقت وجوبها [illegible] للزوجة لا المستقبلة وكذلك الحاضرة للقريب
دونها وكذا يصح ضمان الحاضرة فقط للقريب دونها بلا خلاف في شيء مما ذكر الا [illegible]

الوفق بين اللازم والجائز [illegible] الانتقال كما في السبق والرماية مع وهن [illegible] [illegible]

هذا العوض المقابل [illegible] [illegible] العقد [illegible] [illegible] [illegible]

ما عقد له من كلام جمع وط والقاضي [illegible] فيمن ضمن النفقة فانما يصح بقدر نفقة المعسر لانها ثابتة في ذمته القاضي

بكل حال واما الزيادة عليها الى تمام نفقة الموسر فهي غير ثابتة لانها تسقط باعساره فيمتنع

تعقل منه في ثبوت انه يصح في النفقة المستقبلة اذ حال الدرج في الماضية والحاضرة في العسر واليسار حال

الضمان معلومة تم قال [illegible] وقوى جمع وط كانه مذهب الحنابلة وتفريع على تسويغ ضمان النفقة

المستقبلة وتبعه ابن البراج قوى ان ذلك قوله انتهى وانت خبير بجواز تفرعه على ضمان الحاضرة ايضا

اذ [illegible] سببه وجوب نفقة كل يوم هو طلوع الفجر وظاهر انه يمكن [illegible] تبدل اليسر بالعسر وبالعكس الى الغروب

فليس ههنا محل الخلاف وان ضعف تجشمات الموت والطلاق يحتاج في وجوب النفقة تستقر في ذمته الدرج بمجرد

الطلوع [illegible] ولذا لا تسقط بالموت والطلاق بعده وان اختلفوا في سقوطها بالنشوز

[illegible]

فاعتبار [illegible] الحال بعد [illegible] قبيل العسر واليسر غير ضائر ولعل تمام

[illegible] وان اختلفوا في سقوطها بالنشوز فلا يتيقن قبيل العسر واليسر غير ضائر ولعل تمام

الكلام في النكاح ولو ضمن ما يستلزمه بيع او قرض او خلع او نكاح بعده او نحوها بعده اي بعد الضمان

او العقد لم يصح ولا ضمان الامانة كالوديعة والمضاربة لانتفاء الثبوت في الاول والذمة في الثاني

الثبوت انه [illegible] وبالجملة ضمان ما لم يجب الاعيان غير صحيح كما هو خلاف للكافي في الاول وضعفه من

ويصح ضمان ارش الجناية المالية وان كان الجاني حيوانا [illegible]

[illegible] وما لا السلم

[illegible] والمسلم فيه كما هو في سجنه مع النفي الخاص والامر بالاستباق من ما لدما استطاع اليه السبيل

[illegible] والاعيان المضمونة كالغصب والعارية المضمونة والامانة مع [illegible] التعدي على الاشكال

الى الجميع كما في ثبوت انه وان حصل بعده الاشكال الجواز اذ ضمان هذه الاعيان يمكن ان يكون بمعنى تكليف الضامن

برد [illegible] اعيانها الى مالكها او بمعنى ضمان قيمتها لو تلفت عند الغاصب والباقي او الاعم في اطلاق الاشكال

والاشبه بعموم الجميع ومنشأ الاشكال وجود سبب الضمان للعين لو بقيت وقيمتها لو تلفت وهو القبض المضمون

ومن ان

ضمان العهدة وفاق

ومن ان الثابت في الاول هو وجوب الرد وهو ليس بمال وان الثاني ليس بواقع فهو ضمان ما لم يجب وان وجد سببه

لان القيمة لا تجب الا بالتلف ولم يحصل معنا فالافتقار اخره في الغصب [illegible] ومهوان من خواص الضمان انتقال

الحق الى ذمة الضامن وبراءة المضمون عنه منه وهنا ليس كذلك لان الغاصب مخاطب بالرد ومكلف به اجماعا

وانما يفيد هذا ضم ذمة الى اخرى وليس من اصولنا والعدم اقوى كما في [illegible] بان تلك الوجوه بعينها

جارية في ضمان العهدة الا انه يمتنع مع البناء [illegible] الثابت [illegible] وجوب الرد وهو ليس [illegible] الاستحقاق يكشف

عن عدم صحة المعاملة واصالة كون المقبوض لاجله مقبوضا بالمعاملة الفاسدة في الواقع فالثابت حال الضمان هو

وجوب الرد وهو ليس بمال والتلف لم يقع بعد فيكون من ضمان ما لم يجب والمخاطب بالرد مالم يتلف هو الاخذ اجماعا

غايته انه يمكن ان وجوب الرد هنا بعد مطالبة المالك وتمامه يكون ضم ذمة الى اخرى منه فيتدرج

انه لا وجه لتخصيص الفساد الاخير بالغصب لان في ان ضمان [illegible] بالاجماع [illegible]

بان الضمير في العارية يرجع الى المسمى فهو ضد [illegible] بعدم الفصل وان كان في اصله فاسدا والمقيم

من كونه مخاطبا بالرد [illegible] غيره غير مسقط عنه فهو خلاف الاجماع وان الوجوب عليه اكد ولذا يرجع عليه

المغرور في الدين بمثل كل ذلك واما فيما لو خرج معيبا فلان تملك الثمن والمثمن تام والانتقال بمجرد العقد حاصل

غايته الخيار فان اختار الارش يكون [illegible] اختياره له علة تجدد لوجوبه على صاحب المعيب فيكون ضمانه

البيع [illegible] وان اختار الفسخ فهو علة تجدد لوجوب في اصل الثمن والمثمن

بناء على [illegible] وزوال ملك الاخذ [illegible] بالبيع فيكون [illegible] وضمان كل منهما عند البيع

من ضمان ما لم يجب ولا وجد علة وجوبه فهذا لكونه اشكل [illegible] بالاشكال فان قلت ان ضمان العهدة

خرج بالاجماع المعقود في الغصب ونحوه كما في ذلك قلت الاشكال [illegible] بوهن كونه مجمعا عليه مع وجه انه احتمل

كون القول بصحة ضمان العهدة متفرعا على القول بصحة ضمان الاعيان المضمونة [illegible] ولذا لم يقطع [illegible] بالاجماع

بل قال بان ظاهرهم الاطباق عليه وان قلت ان الفرق [illegible] اعتبار ضمان العهدة بل هو اولى بالصحة من التي ساعدك

منع العهدة وضمانها — عقد العهدة جائز وبراءة العهدة ايضا جائز

في البحر على ضمانه قلت ان ضمان العهدة على [illegible] المتبايعين لانه [illegible] فيكون مثل [illegible]
[illegible] فالضمان [illegible] ضمان [illegible] [illegible] العين [illegible]
ليس الاكضمان سابق [illegible] هذا القدر من الضرورة في العارية المضمونة ونحوها انه موجود فيتم في الغصب
ونحو بعدم الفصل مع ان الضرورة قد تدعو اليه فيه انه فيتم في غيره بعدم الفصل فان قلت فرق
بين ضمان العهدة [illegible] عهدة الشيء وضمان نفس الشيء لفظا ومعنى اما لفظا فالتعبير عن الاول ضمنت لك
عهدة الثمن او دركه ونحو ذلك وعن الثاني ضمنت لك نفس الثمن مثلا واما معنى فضمان نفسه يفيد انتقاله
الى ذمة الضامن مع براءة المضمون عنه منه وضمان العهدة ليس كذلك بل انما يفيد ضمان دركه على بعض
التقديرات وهو ما لو خرج مستحقا مثلا قلت لنا انه ان نوقض بضمان الغصب والعارية ونحوهما الى ضمان العهدة
بل هو هو اجماعا اذ لم يقل احد بوجوب رد قيمة المغصوب او مثله على الضامن مع [illegible] امكان رد عينه
والعهدة نفسها انه من الحقوق المالية الثابتة على ذمة المضمون عنه فينتقل بالضمان الى ذمة
الضامن وليس هذا من ضم ذمة الى اخرى اذ في معنى العهدة ما خوذ كون الضمان على بعض التقديرات وهو هنا
تقدير فقد رد العين على ان الاصل [illegible] وصحة الضمان معلوم بعد عدم دليل لفظ معتد به على
بطلان ضمان ما لم يجب والاعيان فاذا كان في شيء شائبة من الصحة ولو على تقدير من التقادير يجب الحكم بصحته
فيه سيما اذا صار اليه صائر ولا سيما مثل المحقق [illegible] هذا نعم الظن بعدم الفصل بين الرهن والضمان
[illegible] الناشي من [illegible]
الحق يورث الظن بشهرة عدم جواز الضمان على الاعيان مع ما كان [illegible] في الرهن والمصنف [illegible]
استشكل [illegible] كما هنا فهذا ظهر الا في ضمان العهدة في المعاملات المخرج [illegible] بظهور الاتفاق عليه
ثم العهدة في الاصل اسم بالضم في الاصل كتاب الحلف [illegible] كتاب الشراء والضعف في الخط وفي
العقل والرجعة تقول لا عهدة اي لا رجعة وعهدته على فلان اي ما ادرك فيه من درك
فاصلاحه عليه كما في القاموس [illegible] في ترجمة الدرك محركة انه اللحاق ادركه لحقه [illegible] الدرك

ويسكن التبعير بضمان العهدة والدرك هنا واحد وهو ضمان ما لحقه من النقصان والفساد [illegible]
ويمكن كون العهدة بمعنى الرجعة [illegible] على تكلف ولذا [illegible] تكلفا ما حكي عن [illegible] ان العهدة اسم للوثيقة او
الكتاب الذي يكتب فيه وثيقة البيع ثم نقل الى نفس الثمن وغلب فيه [illegible] وكذلك كون فرقها
بما يترتب من الخسارة فعال سمي ضمان العهدة لالتزام الضامن ما في عهدة البائع رده كما قيل في تفسير الدرك
انه ما يترتب منه وهو انه سمي بضمان الدرك لالتزامه الغرامة عند ادراك المستحق عين ماله [illegible]
الظاهر ان [illegible] في اختصاص ضمان العهدة والدرك بهذه التفاسير ظاهرهم في اختصاص ضمان
العهدة والدرك عندهم بصورة استحقاق العوض [illegible]
الخيارات [illegible] العيب فلا يصح على هذا عهدة الرد بالعيب [illegible] الخيارات ولا عهدة ارش
العيب [illegible] ويصح ضمان نقصان الصنجة [illegible] صنجة الميزان معربة كما في القاموس في الثمن للبائع [illegible]
او في السلعة للمشتري [illegible] رداءة الجنس في الثمن والمثمن اذ هي عيب [illegible]
كضمان نفس العيب [illegible] ان سال ضمان العيب الى الرد او الارش وقد عرفت ان ظاهر التفاسير فساده كما هو
مقتضى ما مر من ان الاصل عدم صحة ضمان ما لم يجب لا ضمان الاعيان الا ما خرج [illegible] بالاجماع ونحوه ولذا جمع
المصنف انه عن الاشكال الى ان الاقرب انه لا يصح ضمان عهدة الثمن لو خرج المبيع معيبا ورده
والاصح لو بان فساده بغير الاستحقاق [illegible] كفوات شرط معتبر في البيع او اقتران شرط فاسد
به كما في نحو ذلك فالعقد المتفق عليه من ضمان الدرك هو ما كان البيع فاسدا في الواقع لا غير فلا اقتصار
عليه [illegible]
[illegible]
الاظهر والاقوى كما هو الاشهر بل المشهور ومثله صحة ضمان المجهول بل في الغنية الاجماع عليها وان كان
المخالف فيها الكثير من الاولين لعدم الدليل على [illegible] اذ ليس له الا الضرورة والعقل على انا [illegible] وقد
[illegible] الخلاف الثاني فان له الاصل [illegible] العقود ولزوم الغرر المنهي عنه [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

بالمعارضة عنده فيما لو كان [illegible] معلوما او لافظ المجهول بل هو لكونه استظهارا اقوى منه

فتم مطم بعدم الفصل [illegible] ولو قيل ان مثل هذا الاستصحاب في جميع العقود [illegible]

[illegible] موجود فعدم اعتبارهم به وتقديمهم

الاصل عليه يقوى العكس بل هو لكونه استظهارا اقوى منه فينعكس عدم الفصل قلت [illegible]

فهو خرج عن الثاني وضعفه ثم بالمعارضة باخفى منه وهو ان [illegible] الظاهر في اغلب الاحكام

ملحق بالقضاء وكذا هذا ومنه يظهر ضعف ما لكه ثم ولعل اليه يؤول ما في لقه وغيره من ان العود

انما هو في المعاوضات التي تفضي الى التنازع دون مثل الاقرار والضمان وشبههما فان الحكم

فيها معنى هو الرجوع الى قول المقر في الاقرار والى البينة في الضمان فلا غرر هنا وعليه يتفرع

[illegible] عدم تسليم [illegible] دعليه بعدم زوال الغرر بالرجوع الى ما ثبت بالبينة لاحتمال

قيامها بما يفي عنه الضامن فيحصل الضرر المستند الى الغرر ويندفع بان هذا الغرر [illegible] ادخله

على نفسه فهو مستند الى فعله وضمانه للمجهول مع علمه بهذا الاحتمال [illegible] على نفسه فيكون

كالوصي المعلوم مع عجزه عنه وذلك واضح فتم جدا هذا اذا امكن العلم [illegible]

[illegible] كما لو قال [illegible] ضمنت ما في ذمته [illegible] هذا اذا امكن الاستعلام

[illegible] بعد [illegible] ذلك كما لو قال ضمنت ما في ذمته من ثمن ما باع من فلان ونحو واما لو لم يمكن الاستعلام

لم يصح الضمان قولا واحدا كما في لك فيمثل بما لو قال ضمنت لك شيئا مما لك على فلان لصدق الشيء على القليل

والكثير واحتمال لزوم اقل ما يتناوله الشيء كالاقرار يندفع بانه ليس هو المضمون وان كان بعض

افراده ومنه يظهر صحته لو فسره الضامن بشيء معلوم كدينار ونحو [illegible]

[illegible] الاستعلام [illegible] كما يظهر صحة ضمان [illegible] شيء منكرا ملزما به

اقل ما يتناوله الاسم اذ المقتضي للجمع موجود والمانع وهو عدم امكان العلم مفقود مضافا الى اطلاق

الفتاوى [illegible] والنص والاجماع المحكي في المقدمتين وعدم ظهور الفصل بين افراد المجهول حتى نحو

[illegible]

قال لا

قال لا [illegible] ادري من اي حكم ببطلانه حتى لا احدا الا ان يقال انه استفاده من اطلاقهم

على بيان طريق الاستعلام وحصره في البينة ونحوها كما يأتي ولكنه ذهول عن اطلاقهم على امكان

الاستعلام [illegible] يحلف المضمون له اذا كان يرد الضامن كيف وقصره الاقرار وهو

اقوى من البينة جدا فان الاستعلام بها يقتضي الاستعلام به بطريق اولى وبما ذكرنا يظهر الحال

مصداق ما اطلقه في لك تبعا لما احد فيما يأبى الضامن عن تفسيره او [illegible] ما كان

[illegible]

[illegible] الشيء في المثال المزبور اما منكرا او مجملا ولا

مانع من صحة الاول ولا يظهر بطلانه من كلام لك المزبور الثاني ثم اما منعه بالتفسير

فقد عرفت صحته وكونه اقرارا اولا وهو اما الصحة عليه ثم بما اراده من اللفظ او السهو عنه

او لا باعه والاول غير معقول فيتعين الاخبار وحيث شهد عليه ان العقد اذا صح يجب عليه التفسير

فيكون كالاقرار في التنجيز لا يختص بمثل المبيع عند العقد [illegible] ثم منصوص فيما يعالج

به فيه من الصلح ونحو يعالج به هنا ثم فقد سبق الكلام [illegible] الاستعلام [illegible]

يحصل ولا التفصيل يحمل الا ان يقال ان الاصل عدم صحة ضمان المجهول خرج ما يمكن استعلامه بغير التفاسير

بدليل معتمد في غيره وفيه ما عرفت من تعكيس الاصل [illegible] فالحد اظهر في طريق استعلامه اقراره

فلو ادعى المضمون له الزيادة فعليه البينة ومع فقدها فعلى الضامن اليمين واما طريق

استعلام الاصل فهو بادي النظر كثيرة [illegible] ودقيق النظر من الحصر في البينة والاقرار

يقول له فيلزمه ما تقوم به البينة على ثبوته وقت الضمان بل قبله لا ما يتجدد ولا ما يوجد في دفتر

وكتاب اذ لا عبرة بها اجماعا كما يعتبر المضمون عنه اذا اقر على الغير بما فذ لا من باب

الشهادة فيكون جزء البينة لا مستقلا او يحلف عليه المالك برد اليمين من المديون

اذ الخصومة بين المالك والضامن ضمن المديون لغو لا [illegible] تثبت شيئا على الضامن

[illegible]

كلام المسالك في الفرق بين البينة والاقرار
وان الاول يثبت الحق مطلقا ...

بالخلاف [illegible] عند الاخيرين خالف في اولهما الحلبيان صريحا وفي ثانيهما المفيد باطلاق كلامه وقيده
الشيخ و[illegible] القاضي برضا الضامن وقد ذكر لقوله والتحقيق انه ان جعلنا يمين المدعي كالبينة
كان له الرجوع على الضامن سواء رضي بيمينه اولا وان جعلناه كالاقرار افتقر الى رضاء
الضامن موميا بذلك الى انه اذا رضي الضامن باليمين فلا خلاف في ثبوت الحق بها عليه
كما ان تاويل ذلك رضاه برده اليمين ... سبيل ذلك الى تاويل رضاه في كلام الشيخ برده اليمين
على المضمون عنه مشعر بالخلاف في الرضا بثبوت الحق بالرضا وظهر في عدم الخلاف في ثبوته برده
خصوصا كما اشرنا اليه سابقا فثبت ما ادعيناه ثم من اولوية جواز الاستعلام باقرار الضامن
... وهذا واضح في يد على الفرق بين اقراره [illegible] في مثال
ضمنت ما في ذمة فلان وبينه في مثال ضمنت لك شيئا مما لك على فلان [illegible] ابن الفارق والى
لديه وكيفما كان فالتحقيق هنا ما في المتن حتى على تقدير جعل يمين المدعي كالبينة اذ كونها كالبينة
انما هو في حق راد اليمين كما انها اذا كانت كالاقرار تكون كاقراره فلا يلزم الضامن على التقدير ...
قد ذكر ذلك ويمكن دفعه بان البينة لا فرق فيها بين ان يكون المنازع المضمون عنه او الضامن
لان الحق يثبت بها مطلقا بخلاف الاقرار فانه لا يثبت الا على المقر فالبناء عليها متجه انتهى
وانت خبير بان مقتضى قولهم البينة على المدعي واليمين على من انكر عدم ثبوت الحق بالبينة الا
اذا كان المنازع المضمون عنه لانه بري ... باعتراف المدعي
بعد عدم صحة الضمان الا برضاه فلا تتوجه دعواه للاجنبي حتى يصدق عليه المدعي وعليه المنكر
فلا يصح له الحلف ولا رده حتى يقوم مقام البينة ومعنى قولهم ان البينة يثبت بها الحق مطلقا
... ثبوته [illegible] بعد توجه الدعوى وسماعها او توجهها الى الفضولي وسماعها منه بلا خلاف
الاجماع فمحل هذه القضية انما هو [illegible] مما لو كان الدعوى على جماعة حضر بعضهم وغاب
الاخرون كما ياتي في القضاء ومما ذكر يظهر عدم الاكتفاء برضاء الضامن ايضا اذ مجرد الرضا لا يوجد
يجتمع مع توجه الدعوى الى الفضولي ايضا فلا بد من تقييده بصورة التوكيل والا ...

ودعى

المدعي في الاستعداد واقامة البينة والتعديل والجرح واليمين ورده وغيرها [illegible] وظيفة
المدعي والمنكر من الاجنبيين بمجرد رضاء المتداعيين ... سابقا او لاحقا او غيرها ذكره ...
... بواحد ... ولو فرض ما تقوم به البينة لم يصح لعدم العلم بثبوته حينئذ ... وان حكاه ثانيا عن قوم من احكام
بل لان ما تقوم لا لعدم العلم بثبوته كما في بيع الثمرة فانه ربما في الطبا ... على الاقتصار على الاشتراط
الثبوت في الذمة بدون الاشارة الى العلم بالثبوت ايضا كما مر بل لان ما تقوم به البينة اعم
مما ثبت حين الضمان ومما يتجدد ولا دلالة للعام على الخاص فهو المتيقن ايضا منزل عليه كما في ذلك
ايضا ولكنك خبير بان الخلاف في صحة ضمان المجهول [illegible] جنسا او قدرا او كيفا كما في تعيين الخلاف
في المجهول ساقط بعد اطلاق النقول بصحته ثمة لا يقتضيها هنا ايضا لاختصاصه ظاهرا بالموجود
الموضوع والمعلوم اصله لا المشكوك فيه والمظنون العدم او مقطوعه [illegible] وعموما العقود
والضمان ايضا مشكوكة الشمول لمثله والعقيل على ضمان العهدة مدفوع بكونه مما خرج بالدليل كما — ودعوى الحكم
مع الفرق بينهما في الجملة والكلام في ضمان ما يقر به او يحلف المدعي اليمين المردودة او يشهد الشاهد عليه او حصل
للحاكم او للضامن العلم به ايضا يعرف مما ذكر [illegible] كضمان ما في ذمته بدون ضم ما تقوم البينة
ولا هذه مع الشك في كون شيء في ذمته فهو ثابت باحد هذه هذا ويمكن ان يكون قولهم ...
قبله لعدم العلم بثبوته اشارة الى النكتة في تعميمهم مع دعوى ان البينة شرط في [illegible] الاثبات
لا الثبوت فالحكم بضمانها تعبد بحت لما مع عدم الثبوت في الواقع ايضا ولا ينافيه عمومه
الثبوت من الواقعي والتعبدي كما هو الحال في جميع الاشياء اذ الاعمية تقتضي الحكم بالثبوت متى
ثبت والموجود هنا ان الثبوت حدث بعد الضمان لا بالبينة فقط ايضا بل مع حكم الحاكم وغاية
~~... سراية الثبوت الى زمن الضمان ...~~
~~...~~ بعد وقوع عقده و[illegible] من الثبوت في عند الضمان والمدعي الصحة تعميم — وقبل عقده م
التعبد لهذه المثابة ... ولا يقينه ثبوت

١٥

جميع آثار الملك ومنافعه لا تقوم بالبينة من اول التاريخ الى آخره اذ كلامنا الى الثبوت بل في انه من باب الشرائط او الكشف في العقد المستفاد من الادلة هو الاول والنافع في المقام هو الثاني
ومنه ينقدح الكلام في الواقع ...
فالاظهر انه لا يصح شيء منها ولا ضمنت شيئا مما لك عليه كما هو مع ما فيه ولا ضمنت تخليص المبيع
لو استحق كان فاسدا ولعل بل لا خلاف فيما احبه لانه لا يملك المبيع ولا يمكنه تخليصه الا بابتياعه
فيكون ضمان البيع وهو تحت ما لم يجب نعم في فساد عقد البيع لو شرط هذا الضمان
فيه اقوال ثالثها الاول ان شرطه في العقد منفردا عن ضمان العهدة والثاني ان شرطه
معه كان فاسدا وفي ... فرع المسئلة على فساد العقد بفساد الشرط فاختار الفساد كما اختار
والتفتيش مع ان تلك المسئلة انما هي فيما كان العقد مع قطع النظر عن الشرط الفاسد
صحيحا في الواقع ...
الا في الواقع وكان هذا الشرط على تقدير صحة العقد ممكنا عقلا وممتنعا شرعا وهذان
الشرطان هنا مفقودان اذ هذا العقد في الواقع دائر بين الصحة والبطلان فلو خرج مستحقا كشف
البطلان واسا والا فالصحة واذا صح في الواقع فلا يكون هذا الشرط ممكنا عقلا فيكون لغوا
وكلمة زائدة في العقد ولا دليل على فساد العقد بكلمة زائدة وان شئت فقل ان سر فساد العقد
بفساد الشرط انتفاء المشروط بانتفاء الشرط والمقيد بانتفاء القيد وكون العقود تابعة للقصود
وحمل هذا الشرط هنا تقدير الاستحقاق اي لو تحقق فعليك تخليصه والعقد على هذا التقدير فاسد من اصله
فلا يؤثر فساد الشرط فساد آخر وتقدير عدم الاستحقاق ليس محلا لهذا الشرط ولا مقيدا به
ولا معقودا فيه فهذا نظير ما لو قال بعتك هذا بشرط ... انه لو خرج مستحقا ومنه يظهر
فساد شرط ضمان العهدة ايضا نعم لو فرض الاشتراط في ضمن عقد آخر فلا مجال
والاظهر صحة العقد على تقدير فساد الشرط ايضا ... ولكن فساد الشرط ح انما هو لو كان

بعبارة الضمان

بعبارة الضمان واما لو كان بعبارة شرط البيع كانه يقول بعتك هذا وشرطت عليك بيع المبيع لعله
لو خرج مستحقا الآن فلا يفسد باجماله وقت الاستحقاق فقد يكون بعد يوم وقد يكون بعد سنة
وللاجل قسط من الثمن فيلزم الغرر فيبطل البيع لا لجهالة الاجل فساد الشرط ويصح الابراء من
المجهول اجماعا في العموم المعفو وقضية داود النبي ... مخصوصة ... بالاجمال ولو
قال ضمنت من ما لي عليه من عشرة احتمل لزوم العشرة وثمانية وتسعة وهذه الاحتمالات الثلاثة
انما هي باعتبار الطرفين المبدأ والغاية فان كانا معا داخلين في المبدأ هو المغيى فالاول والا فالثاني
وعلى تقدير دخول احدهما دون الآخر فالثالث والذي حققناه في الاصول هو الاعم من الجميع
لقاعدة الاستعمال وغيرها فيتعين كل منها بالقرينة وظاهر القرائن على الدخول هو مقام الابراء
والضمان والصلح ونحوها اذ اصل الاقدام عليها انما هو لتخليص الذمة وتبرئتها من الحق والسابق
فالاول هنا متعين ... المبنى عرفا بلا شبهة ولذا يدون في القبالجات تلك ولم يعهد
المناقشة فيه من احد المطلب الثاني في احكام الضمان اقول وان لم يرض المديون اجماعا
المستفيض النقل في كلام جماعة كالسرائر والغنية ونهج الحق والمهذب وكره ... بل عليه اجماع
المسلمين كما يظهر من المسالك والنهج حيث ذلك قول الناس الضمان من غارم وقال النبي
على الضامن غرم والغرم على من اكل المال فان الناس في اصطلاح الائمة واصحابهم العامة انهم اتفقوا
انهم على النقل اذ الغرم بدونه غير معقول واما ما ورد في كلام الامام ع من ضمنتها وما قولك
بانه خالف فيه كافة الجمهور فانه محمول على عمدة او على النقل ايضا والافضل في الاخرى ما حكي
هو عنهم اجمع انه يحتمل الترجيح هو النقل ايضا وعليه يحمل ما في ظواهر المستفيضة اظهرها
ما يأتي في الكفالة من تقديم النص على الدراهم والعكس وعليه فلو ابرأه اي الاصيل المضمون بعده
لم يبرأ الضامن فيقع لغوا اجماعا على ما ذكر وان كان نسبته في ... الى قول مشهور ...

يرى ان لا يطالبه حتى يؤدي عنه الضامن كانت [illegible]

مؤونة المطالبة كما هو مقتضى ذلك الى بغداد كلام في مبرهن آخر كتاب الضمان قد مع خلو عنه كما قيل الله

ولو ابرأ الضامن برئا معا عنه نا [illegible] الضامن المضمون عنه ولا انتقال الحق في [illegible]

واما الضامن فلا يوجب الابراء البراءة المضمون عنه بل لا خلاف بين العامة ايضا في براءة الضامن

بل في المضمون عنه لبعضهم لانه هبته ومسامحة منه من رب الدين للضامن خاصة فالاصل

بقاء المضمون عنه كما كان في هؤلاء عن ان ما كان الحق كان كانت اذ ذمة المضمون عنه بمحض الضمان

قد برئت من هذا المال فاشتغالها وانما يرجع عليه الضامن بعد الاداء لدليل آخر كما تقدم

المنتفي المستغني اشتغال ذمة المضمون عنه حتى كما يقتضيه استصحاب البراءة والنفي الاتي ايضا كما عند

نعم على تقدير مذهب العامة يصح ما ذكر في الجملة ولو ضمن الحال مؤجلا اتحد الاتفاق كما مر

وليس للضامن مطالبة المدين قبل الاداء [illegible] فان مات الضامن

حل ولو رتبة مطالبة المضمون عنه قبل الاجل بعد الاداء تقدما لاطلاقات الرجوع على المضمون

عنه على استصحاب حكم حال الحيوة وانتقال ما تركه كما تركه الى الورثة لان هنا الاستصحاب واستغناء

قد انقطع بالقطع بالحلول فلا يبقى مانع من الرجوع بعد الاداء ولو كان الاصل مؤجلا لم يكن

[illegible] وانه كان [illegible] له الرجوع على المضمون عنه قبل الضمان وكذلك الضامن لو ضمنه

كان فاداه حالا فالاصل بقاؤه كما كان وانما حصل الضامن ارتفاقا لنفسه فاذا تبرع

بحوده ما كان كما كان ولو كان الاصل مؤجلا لم يكن له ذلك قبل حلول الاجل للاصل السليم

عن المعارض عدا ما دل على رجوع الضامن على المضمون عنه بما اداه [illegible] والنسبة بينه وبين

ما يدل على عدم جواز مطالبة المؤجل قبل الاجل من عموم الوفاء بالشروط وغيره عموم من وجه [illegible]

فالاصل سليم ولو مات الاصيل خاصة حل ما عليه ايضا وحل الحاكم من التركة بقدر الدين

من مجانسة لو كان والا فحط فان تلف قبل الاداء فمن الوارث كان النماء له ومن له الغنم فعليه

الغرم ولكن يجب تقييده بما لو فرطوا فيه او ما طلوا في الاداء كما يجب تقييد جريانها كما لم ايضا هو [illegible]

ثلا خلاف الامرخ [illegible] لو اراد [illegible] لعدم مطالبة المضمون عنه وان لم يطالبه المضمون له اذا ضمن باذنه وضمنه بعد ما هو حينئذ واضح ولكن [illegible] الوفاق والخلاف في نظائر المسئلة كالرجوع على المدلس في النكاح والعيب [illegible] اذا رجع كما في النكاح ايضا وعلى التولي [illegible]

باستناع

وهي [illegible] من [illegible]

مع اشتراط الرجوع على المضمون عنه

باستناع الورثة من الاداء وحفظ الوصي ثم الضامن في جميع صور الضمانة ولا داء الحاجة فيه

من ضرب صورة التبرع وعدمه في صور [illegible] الضمانة والاداء معا [illegible] الاول

او الثاني كله وهي الست عشرة الحاصلة من ضرب احتمالات التبرع وعدمه مع اشتراط

الرجوع على المضمون عنه في ضمن عقد الضمان او عقد آخر او اشتراط عدمه او مع السكوت عن الاشتراط

واساده هي اربعة في احتمالات الاذن في الضمان والاداء معا او في الاول دون الثاني او بالعكس

او لا في شيء منها وهي في فار يعتبر وان كان مخاطبا بالرد اجماعا الا انه في الرجوع على المضمون عنه

مختلف الحال فيجب التفصيل فنقول ان تبرع في الضمان لم يرجع على المديون وان اذن له

في الاداء بلا خلاف بل عليه الاجماع عن الكتاب المتقدم بل وكذا [illegible] ان اذن

في الضمان فقط او معه فحكم ابي عقيل الاحتمالات الست عشرة هو ولد قبل الاحتمالات الاصل

والا فان شرط الرجوع او عدمه وقبله المضمون عنه [illegible] وجب الوفاء بمقتضى الشرط وان

سكت عن الاشتراط واباح [illegible] فان لم يكن قد اذن في شيء من الضمان

والاداء فلا رجوع عنه علماؤنا كافة في ذلك [illegible] [illegible] الاجازة [illegible] الفضولي

[illegible] ولكن [illegible] وينبغي تقييده بالم يلحقه الاجازة والا فصحة الفضولي في البيع

ونحوه من المعاوضات المبتنية على المكايسة تقتضيها هنا بعد ابتنائه على الارفاق وكونه نوعا

من الاحسان بل في الطرف عدم بطلانه بالرد على الانكار وكما في لا يقتضي عدم صحة الاجازة لعدم الملازمة

سيما مع كون العقود تابعة للقصود والذي من نوى بضمانه الرجوع وعدم التبرع على عدم الرجوع

ولو [illegible] اجازة المضمون عنه ضمن [illegible] ولا ضرر في الدين [illegible]

وح فلا يبعد القول بالبطلان بالانكار [illegible] لو ضمنه بقصد الرجوع وما هو من العدم فهو وارد

مورد حكم آخر فليحمل على صورة التبرع بل لا يبعد تبادره ايضا مما ذكر كما يحمل دعوى ذلك

أنه لم يأذن [illegible]

لو سنانا ان التبرع للرجوع حتى في صورة الاذن فيهما معا [illegible] اذا الاذن في التبرع [illegible] لا يجب عليه التبرع [illegible]

وغيره الاجماع على عدم الرجوع لو ضمن بغير الاذن وان ادى به عليه الا ان يقال ان ما به
الرد والاجازة انما هو منافي للالتزام فيه صحة العقد او فى لزومه وبعد الاجماع على عدم توقف
عقد الضمان على رضا المضمون عنه لا يبقى فيه تولد اصلا وتصحيح البيع او ابطاله محال وبعجبه
كله العقد للقصد تبعية لما قصد من العقد لا مع العقد ايضا ولا لا تفع الا ما تابع انهم
صرحوا بان الشرط اذا سبق العقد لا يجب الوفاء به وهو مبني القول بعدم العبرة بما قصد معه
لا منه ولا يبعد دعوى تبادره من هذه القضية المشهورة ايضا والضرر ايضا لا قطع فلا يجب
بعدم الرجوع ولا بان اذن في الضمان فيها معا اذنه الضمان فقط رجع بالاقل بالاقل من
الحق وما اداه وان ابرئ من البعض احتمل عند علمائنا رجح كما في ذلك ايضا بل عن تذكرة العلامة
ذكره الاجماع على الرجوع لو كان الضمان بسؤاله وان لم يؤد باذنه عليه ايضا مضافا الى ما هو
قوله عليه السلام على الضامن غرم الغرم على من اكل المال والموثقات المستفيضة في باب الصلح و
الكفالة التي تبعث رجل ضمن عن رجل ضمانا ثم صالح على بعض ما صالح عليه قال ليس عليه الا
الذي صالح عليه كما في بعضها وليس له الا الذي صالح عليه كما في اخرى ويظهر منه انه لا يرى من
الجميع فلا رجوع اصلا كل ذلك وان لم يأذن في الاداء حتى الرجوع بالاقل بل ربما يظهر بلا خلاف
الا في الرجوع بالاقل لا كاف اذ هو حصه بما قبل وجوب الحكم على الضامن من المال الذي ضمنه فقال و
ان كان بعد الحكم وجوب الحكم كان له الرجوع باصل الحق على المضمون عنه محتجا بانه لما ثبت في
ذمة الضامن قدر المال ودفع الاقل بعد الحكم عليه بالاكثر ابتداء عطية من المضمون له الضامن
فلا يسقط او يرده ايضا الملاق الموثقات المزبورة كما ترد هي وغيرها شبهة عدم الرجوع
لو كان الضمان بسؤاله ايضا اذ المتحقق ليس سؤال العقد ليس عقدا فلا يجب الوفاء به مضافا الى
ان الاصل في سؤال شئ [illegible] او الامر به استحقاق العوض لعمومه نصيع حرمة ولا يبطل
حق مسلم كما في البيع ولا اقل من شبهة اذا لم يكن تبرعا ومجانا بل بقصد الرجوع كما هنا وفي صحيح

محمد رفيع

وقيل ان دليل الرجوع لزوم الضرر على الدافع الناشي من امر الامر وهو منفي انتفاء ما
~~نعم قيل المباشر اقوى من الامر ويرده ان المباشر اقوى من الامر كما تكرر وظاهره~~
ان الاصل في الامر ايضا كما عليه الضمان فيرد عليه ان المباشر اقوى من الامر الا اقوى من الامر والاصل
في ابواب الضمان تقديم الاقوى وهذا بخلاف بطن الحق وتضييعه فانها يصدق ان من فتح الامر
والسائل ايضا ولا تنازع بين [illegible] ~~المثل الاجرة في السؤال [illegible]~~ كما في الكافي
كون العمل ذا حق على السائل المتعلم ويصح ترامي الضمان ~~[illegible]~~ متسلسلا ودوره ببطلان
الا عن ط في الثاني لا نتفاء الفائدة وامتناع صيرورة الاصل فرعا وبالعكس وضعفهما واضح فهذا
~~في~~ في الحقيقة معالجة لعدم اشتراط رضا المضمون عنه في الضمان وعدم بطلانه بانكاره الملزم للمنة عليه
~~قهرا فانه اذا صح الدور امكنه ايضا الضمان عن الضامن ببعض المال [illegible]~~
تبديل الانكار بالضمان عن الضامن ولو عكسه عكس ايضا وهكذا ويصح اشتراط الاداء من مال بعينه في ضمن عقد
~~[illegible] في الاتفاع [illegible] على [illegible]~~
~~الخلاف فيه [illegible] كلما جاز [illegible]~~ كلما جاز صرفه
في وجه جاز [illegible] شرطه له لانه الناشي من الاستقراء وظاهر ان صرف كل عين في اداء الدين جائز فكذا
~~[illegible]~~ وعدم صحة هذا الشرط ~~[illegible]~~ بل داعي فيه كغلة قرية صغيرة ونحوها في السلم
ليس لمجرد اشتراط كون المسلم فيه مضمونا في الذمة وان [illegible] كي يطرد لا لان المقام ايضا يحكم بعموم العلة
وان علل به ايضا ~~[illegible]~~ مضافا الى الاجماع والاحتياط التام في السلم ونحوها كاشتراط البيع عند ما
~~شئ~~ فيصح وح فيصح شرط الاداء من غلة ثمرة بعينه ومنافع لبنان اوطاحونة او ابنية
بعينها ايضا ويكفي ادراجها في مال بعينه ايضا نعم كان على المسلم استثناء الثلم فيه من العاهة
اذ كما لا يصح شرط اداء من مال بعينه بل من كلما لا يغلب وجوده حين انقضاء الاجل كما وكذا لا يصح ضمانه
او ضمه ~~[illegible]~~ وان اتفق فائدة ذلك الشرط وتشبيهه بالقضاء الا ان في انه ~~لا يصح~~ بعد ~~[illegible]~~

هنا حاشية لاشتراط كون [illegible] المسلم فيه [illegible]

[illegible]

الثمن شرط التعجيل في عقد آخر فكذا يصح هنا في الثاني ان الطلاق الذي تحقق تنبه و انتفاء الفائدة [illegible]
دليلا على بطلانه [illegible] بل يجعل بطلان ما ذكر بطلان [illegible] العقود و نحو انتفائها [illegible]
[illegible] قلنا في الشرع [illegible] و متى صح فان تلف ذلك المال بغير
تفريط الضامن [illegible] ففي بطلان الضمان اشكال من ان تعلق [illegible]
بهذا المال كتعلق الرهن او كتعلق الارش برقبة الجاني و ماخذ الاول ان الضمان موضعه الذمة
مقتضاه ناقل للدين الى ذمة الضامن و تخصيص هذا المال افاد انحصار المطالبة الاولى فيه
لان الذمة خرجت عن العهدة بالبراءة و الثاني ان الضامن لم يدخل الحق في ذمته مطلقا
بل جعل الشرط مقتضى هذا الشرط تقييد انحصار الاستحقاق في هذا المال المعين و ما هذا الا تخصيص
حقه فيه ابتداء من غير تعلق بالذمة و على الاول فيرجع على الضامن كما لو تلف الرهن بغير تفريط
و على الثاني يرجع على المضمون عنه فحكى عن كره الرجوع على الضامن و عن التشهيد تعين فساده
بطل الضمان مطلقا من غير بناء له على وجه [illegible]
[illegible] قال في ذلك و هو متجه و يمكن دفع المنافاة بين التعلق بالذمة و المال
المعين مع الحكم بالبطلان على تقدير تلفه بان يجعل التعلق بالذمة مشروطا بالاداء من المال علا
بمقتضى الشرط و يجعل هذا تعلقا برأسه خارجا عن التعلقين اذ لا دليل على الانحصار فيهما
و انما هو من مناسبات الشافعية انتهى و يحتمل جعله السقوط عنهما في الموضعين على التقدير في
اما عن الضامن فلانه لم يتقدم على الضمان الا في ذلك المال و لم يلتزم الاداء الا منه عملا بالشرط
و قد فات فيبطل الضمان و يعود الى ذمة المضمون عنه و اما احتمال سقوطه عن المضمون عنه
على تقدير تعلقه كالجاني فلان الضمان لما كان ناقلا برئت ذمة المضمون عنه بالضمان كيف كان
فلم يبق للمضمون له عليه حق و لا للضامن الا بالاداء و لم يحصل انتهى و المقصود من نقل عبارتهم مع
خروجه عن دأب هذا الكتاب التنبيه على اضطرابهم في المقام و كونه مسألة من مزال الاقدام و ان الكلام
هنا

هنا كيف يجامع اطباقهم في البيع على ان الشرط اذا كان [illegible] على عدم الوفاء بالشرط لا يوجب
الا الخيار و لم يحتمل بطلان العقد ثمة الا بعض من ندر ممن تأخر فهل هذا الشرط هنا عين المشروط او جزؤه
و ثمة غيره فعليهم بيانه و اني لهم به الا ان الشرط هنا مثل شرط كون الثمن او المثمن عينا مخصوصة [illegible]
[illegible] ان يكون غيرها و لم يعهد منهم [illegible] ان تلف المبيع الشخصي قبل قبضه فكما هو تلف المبيع و تكون من
مال بائعه فهذا ايضا [illegible] عليه ان المضمون هنا دين المضمون عنه و هو الكلي لا التلف قبل
التلف في المال الشخصي ليس عينه [illegible] و الا لكان نماؤه للمضمون له كما كان نماء المبيع قبل القبض
للمشتري [illegible] او مثل تلف الجزء المشروط في البيع الكلي [illegible] المبيع الكلي بتلف قيد عليه [illegible]
[illegible] ان احدا لم يقل بكونه مثل الجاني ثمة فكذا هنا بل الاولى الحكم [illegible] ان يكون تعمم كلامهم كما تشترط
بعمم كلامهم كون المال المذكور من جنس ثاني الدين او غيرها [illegible] ان يكون مثل طرو ان
الانقطاع على المسلف فيه في سنة السلف فانهم في كل شرط اداؤه في هذه السنة من
حنطة مصر مخصوص مثلا فيرد عليه ثمة لكونه كالجاني من مال الضامن اذ هذا الفرض و في الواقع معدوم
فيشبه بالوا [illegible] بعد المضمون و نحوه منه و اقعا من حين العقد فحكمهم فيها ذريعة ما ذكر
و تردد هنا و ضبطهم من العجائب الا ظاهر انه تشبيه لتعلق البيع الكلي بالشخص المشترط في العقد
او تعلق المسلف فيه بحنطة هذه السنة و هذا المصر فكان هذين التعلقين ليسا مثل تعلق الدين
بالرهن لانه يمنع الراهن من قبضه و قبضه و سائر تصرفاته و ما ذكر لا يمنع مما ذكر بل غايته لو تلفه
ثبوت الخيار للمشتري لا بطلان التصرف و لا مثل تعلق الجناية بالجاني اجماعا كما هو واضح لا شك فيه فكذا هنا
و عليه فمقتضى التحقيق ثبوت الخيار للضامن و المضمون له الذي كان زمام انعقاد الضمان برضاهما
فان اتفقا على بقائه كما كان لزم تأديا و يجب على الضامن اداؤه من [illegible] اي جهة شاء و ان اختلفا
فالقول قول من اختار الفسخ و بعده يرجع الدين الى ذمة المضمون عنه و ليس لنا وجه مطلقا اي
بدون تعلقه بالمال المخصوص [illegible] و ان جعل الشق كذا على اشكال من انه تمليك ما في
ذمة المضمون عنه بعوض في ذمته و لم يسلم و من انتقال [illegible] الى ذمة الضامن و برائته منه

فالاصل عدم العود فهو الاقوى كما قيل انه تم ولو بيع سعلق الضمان باقل من قيمته لعدم الراغب
رجع الضامن بتمام القيمة لانه يرجع بما ادى وقد ادى ما قيمته وافتعارنه ويحتمل النمى
خاصة لانه الذى قضاه والقيمة ليست مضبوطة بل تختلف باختلاف الاوقات [illegible]
[illegible]
فترجيح وقت على آخر يحتاج الى مرجح وليس الا في الغاصب الماخوذ باسوء الاحوال [illegible]
[illegible] وانه تفاوت القيمة بتفاوت السوق لا بعيد ما الاوان [illegible]
[illegible] لا يثبت الارش في العيب [illegible] ثم هو ضمنه بلا كتابة الا انه
اقدام فلا يجبر ولو بيع [illegible] باكثر منها او عيبا ونحوها ولم يعف مع هذا بالدين فعلى الرهن و
المنا ويجب للباقى انه على الضامن وعلى الماطل يجب المضمون عنه كما في ذلك انه وللضامن
مطالبة الاصيل ان طولب كما انه يغرمه اذا غرم على اشكال من اطلاق الغرم على من اكل
المال ونحوه مضافا الى تبادر الاحسان والارفاق من ادلة الضمان وسقفنا هنا عدم تسلط
الامر على الضامن ومن الاصل [illegible] براءة ذمة المضمون عنه الى ما بعد الاداء وهو الاقوى
[illegible]
ومنه يظهر انه لا يسلط المطالبة بالتخليص قبل المطالبة بطريق اولى وان حكى عن [illegible] كما مضى ومن
ادى دين غيره من غير ضمان باذنه ولا اذن لم يرجع ولو وجد واقى اداه باذنه فان شرط
الرجوع رجع كذا ولو لم يشترط الرجوع احتمل عدمه اذ ليس من ضرورة الاداء الرجوع
بل كثيرا ما يتفق التفكيك والاصل انه عدمه وثبوته للعادة فهو قرينة على دلالته على
الرجوع فيكون كالشرط اللفظي وهذا اظهر مضافا الى ما مر من كون الاصل في الاذن والسؤال
الضمان [illegible] وفيما لم يرجع فهل يحتمل [illegible] على ما اداه [illegible] عنه
ما اداه مع البقاء وجهان اظهرهما الثاني لان قبض عوض الدين من الملكات فالاصل عدم
زوال الملك بعدم امكان الرجوع على المديون [illegible] وتخصيصه

مقبضه من المديون طرح للقول بجواز الضمان تبرعا وبدون اذن المديون بل مع كراهته
مع كونه اجماعا وقد ثبت ان من ادى ان ثبت براءة ذمة المديون انه بمجرد الاداء ويحقق الملك للثلاثم الجمع
بين تملك العوض والمعوض بعامة زمان واحد نحوا ذالاخذ يجعلها مشغولة ثانيا وهو خلاف
اصل آخر ولو صالح الماذون في الاداء فشرط الرجوع الدين على غير جنس الدين مثل ما حمل الرجوع
الى ما اداه دينا اوما على خلاف دما على من الدراهم ان على ما اجر بالاداء للمعوض الا بالعالي
المقدار اذ بصريح كالاولين [illegible]
وعدمه لانه اذن في الاداء لا الصلح [illegible] فالاصل عدم جواز التعدى كما لو [illegible]
على [illegible] عن الاداء من الدراهم وان امكن الفرق بالخصوصية والظهور بصرف الاطلاق جائز
[illegible] على [illegible] وفي هذا ان المقصود من الامر بالاداء او سؤاله تحصيل
البراءة و [illegible] مضافا الى التسامح في باب الاداء الذى شرعا انه وللا يحاسب بقيمته يوم الدفع وان
لم يكن من جنسه بخلاف النفس فان صرفه غير جائز وهذا اظهر [illegible] وعليه [illegible] ترك المفصل
في المستنبطة الانية [illegible] نعم يرجع باقل الامرين من قيمته ومن الدين كما انه
انه ولو صالح الضامن عن مائة بما يساوي تسعين رجع بالتسعين وكذا لو صالح بحط
قدر او نقص صفة ولو صالح بالازيد رجع بالدين بلا خلاف للاصل وضابطه عدم
استيفاء ذمة المضمون عنه الا بما اداه الضامن من خصوص المستنبطة الموقعة المتقدم بعضها
وبعضها خرج عن [illegible] ضامن قد صالح على بعض ما صالح عليه كما ليس له الا الذى صالح
عليه وسند الاخر وبرجع على ضامن عهدة الثمن في كل موضع يبطل فيه البيع من راس
لا ما يتجدد له الفسخ بالتقايل او العيب السابق او تلفه قبل قبضه وان كان [illegible] قلنا
بكون التلف مبطلا للعقد من راس اذ هو حين تجدده كما في ذلك انه بل يرجع على البائع
في جميع ما ذكر بلا خلاف ظاهر وان اشكل في العيب [illegible] كما مر وهو مما لا مزيد عليه ولو طالب

بالارش فالاقرب مطالبة الضامن وليس هذا كجواز الوقت بين صحيح وليس هذا كرمانا
اذ ما لم يحكم بتصريح ضمان الارش وهذا شمول عهدة ضمان الثمن للارش كمجرد اذ لم صفته تمه نعهدا
مطلقا اولى وان امكن تقويتها معا بما اسلفناه في المطلب من شرح قوله وله الرد بالعيب
القديم من كون الارش المقوم بالذات من الخيار شرعته خيار العيب هو الارش
لا الرد فانه لا يصح الا على تقدير كونه عوضا كما عند العقد وتقتضاه صحة ضمانه دون الرد
الثابت بعدم العرض على تقدير عدم اختيار الارش ولكن يضعفه منضما الى امكان منع ما مر ومنع
دلالته كونه مقصودا بالذات على ثبوته عند العقد فلا اصل تاخره بل الثابت يقينا عنده هو
الخيار لا غيرها سلفناه في من وجد عيبا بالمبيع ناقصا في الوقت بين كونه
ان يكون للتالف قسط من الثمن كعبد من عبدين وبين غيره ككفوات الصفة بالتعيب اذ جعلنا
حاصل الفرق بينهما هو الفرق بين خيار العيب وخيار التبعض وقلنا ان الفرق بينهما ان ثبوت
الاول محتاج الى دليل خاص بخلاف الثاني فان الرجوع الى عوض التالف فيه لا يحتاج الى دليل اخر
على ان هذا الفرق ~~حاصل~~ ان سره ان ما وقع عليه العقد
عليه العقد ذات المبيع لا وصفه فالعيب ليس نقصا في المبيع بالذات فلذا لا يقسط عليه
الثمن فانه ~~...~~ يثبت بدليل خارج يتعلق
~~الخيار ...~~ ضمان ما لم يجب
حتى هنا فالعيب مع المقصود لك وانما لها كيف جمعوا بين ذلك الفرق تمة وبين تجويز ضمان الارش
عند العقد هنا فلو فسخ لاستحقاق بعضه رجع على الضامن بما قابل المستحق وعلى البائع
بالاخر فلو اخذ بالشفعة رجع على الشفيع دون الضامن والبائع ووجه الجميع واضح
ولو باع او اقرض بشرط رهن عين مخصوصة او مطلقا من غير تعيين المرهون فضمن تسليم
الرهن ضامن لم يصح لان الاصل لا يلزمه ذلك التسليم بناء على ما اخترناه في الرهن من
عدم وجوب اقباضه فيكون من ضمان ما لم يجب على الاظهر الاشهر كما لم يصح الان فكل بانه تنفيه

تمت

صحة ضمان تسليم المبيع او الثمن وليس كذلك اتفاقا اذ هو من نقل ما في الذمة الا نفسه الا
عدم جواز نقل المقدمات او الاشتراط ايضا صحيحه كما يدل عليه عدم جواز الرهن على هذا التسليم اتفاقا
بعد عدم الفصل بينهما وضعه كما عدم جواز ضمان نفس المبيع او الثمن قبل القبض بدليل على عدمه
مطلقا اولى فتعليل المتن مع كونه عليه على الجملة يوهم خلاف المقصود وقيل على الصحة اذ لم يمكنه
التسليم بعوض العين مثلا او قيمته كما في ضمان العهدة كما لا اذ المضمون به هناهو
تسليم المال الا نفس المال فلا يترتب على هذا الضمان حكم وصح فيه بعد اخذ المال في توقيف
الضمان دليل على بطلان هذا القسم منه ولو ضمن درك ما يحدثه المشتري من بناء او غرس
او صبغ او غيرها لم يصح اي تفاوت ما بين قيمتها ثابتة وزائلة بقلعها لم يصح كما في نحو
ذلك بل ظاهره حيث عزى الصحة الى بعض العامة فقط اجماعا عليه مع انه ظاهر في صحته تبعا
لصحيح المتن لوجود سبب الضمان حالة العقد وهو الاستحقاق للغير قياسا على الارش
فضعفه بعد كونه اولى بالضمان كما ~~...~~ منه لانه
وان كان من ضمان ما لم يجب الا ان احتمال كون ~~...~~ العيب كاستحقاق ثبوت
الارش حالة العقد اصالة وارد بدلا عنه كما مر اف بنحو العذر بين الثابتين تجعله حالة فيصف
بالثبوت قبل اختياره كما فراد الواجب المخير كما فيه فليس مثلها في الدرك الذي يوجب بضعفه
بالطريق الاولى وجود السبب لكن لا يلزم صحة ضمان النفقة المستقبلة ونحوها وعدة الرهن بعدم
الفصل بينها غالبا كما مر مرارا ومنه يتضح ما في ضمان البائع نفسه ذلك الدرك من اشكال
كما هنا وقول كما حكي مع ضعفه اذ وجه الصحة ليس ~~...~~ السبب ~~...~~ ضمانا الى
ما مر من وجود السبب لانه ثابت عليه بنفس العقد وان لم يضمن فيكون ضمانه تاكيدا
بطلان ما مر وبطلان التاكيد بعد كون هذا الضمان غير ذلك اظهر من ان يظهر وقد جعلوا
منظر الثمر بقاؤه لو اسقط المشتري حق الرجوع بسبب البيع كما لو كان له خيار ان فاسقط
احدهما والثاني المنفك كيف بعد ان ~~...~~ ولو ضمن اثنان عن واحد طولب السابق وان ...

امضاء الغير [illegible]
[illegible] باطل

بان اللاحق لغو بعد براءة المضمون عنه بضمان الاول وكذا ان رضي المضمون له بضمانهما فقط
لانه اذا رضي بضمان كل واحد فقد رضي بضمان الاول فينتقل المال اليه فلا يعود في ضمان
الثاني حتى لا الرضا به حقا على المضمون عنه فيبطل كما في لغة ويحتمل العكس لان الرضا بالثاني
ناسخ للاول فيكون من قبيل ورود الناسخ والمنسوخ دفعة كما لو عرض على المرتهن الوصية
لزيد بمال [illegible] بعين ثم عرض الوصية لعمرو بجميعها فقال رضيت [illegible] بكل منهما او وصيت
بكل منهما ويحتمل بطلانهما معا كالبيع من الوكيلين دفعة ولعله الاظهر اذ الرضا هو آخر ليتأثر العقد وتعلقه
بكل منهما [illegible] للآخر بعد امتناع الجمع بينهما وترجيح الاول المتقدم من سببه على الثاني ليس باولى من
العكس لا قربية من الجزء الاخير وهو الرضا [illegible] مع ان شيئا منها لا يصلح للترجيح
كما ذكره المستدل [illegible] بعد الاغماض عن معارضته بالمثل اذ [illegible] الرضا
وانشاء الامضاء امر واحد في ان واحد متعلق بمتعلق واحد بالضمانين فانتقال المال الى الاول اولا
بحيث لم يعد في الثاني [illegible] هذا الاصل البسيط [illegible] باعتبار
وخلط الاولية المتعلق باولية المتعلق كما ان مصير ابن حمزة الى التخيير في المطالبة فقال وينقسم
الضمان قسمين آخرين ضمان انفراد وضمان جماعة عن واحد ويكون للمضمون له الخيار في مطالبة المال من
ايهم شاء على الانفراد وعلى الاجتماع وضمان الاشتراك بالعكس من ذلك خلط لتعلق
الحكم الوضعي من الضمان والوصاية والامانة ونحوها [illegible] بالرجال بتعلق الوجوب الكفائي بهم
بحسب اقتضاء الاول ايضا التخيير المزبور كما يقتضيه الثاني مع [illegible] لا يصح الا في صورة الاقتران
لا مطلقا وكلامه مطلق [illegible]
[illegible] هذا الخلط ووقع
المص [illegible] في هذا الخلط احد موجبات الاشكال في قوله ومع الاقتران اي اقتران ضمان الاثنين
بل رضاء المضمون له بضمانهما اشكال اذ وجه البطلان كما في لغة غيره [illegible] امتناع انتقال الحق دفعة
واحدة الى ذمم متعددة على سبيل البدل [illegible] ترجيح بعض على آخر خال عن المرجح

والصحة

او الفضولين معا فيا
فامضاهما دفعة

والصحة كما في لغة غيره ايضا بامكان مطالبة كل واحد فيسقط [illegible] فيرتفع التصادم فقال المصنف
[illegible] كما حكي بانه في امتناع الاول [illegible] فنظر المص [illegible] كما حكي في امتناع الاول
للمثال المزبور فقال وهو واقع في العبادات كما لو وجب على الكفاية وفي الاموال كالغاصب من الغاصب
[illegible] مختار [illegible] كما عزي الى معظم الاصحاب [illegible] التقسيط الا عن الاشكال في التخيير [illegible]
بعد كون العقود تابعة للقصود [illegible] في التحقق والتعلق في الانهام
اذ المقصود ان كلا ضمن مجموع المال فيتفرق [illegible] العقد غير ممكن والصرف الى التخيير او التقسيط مجاز
بلا قرينة بل مع قرينة عدمها [illegible] بناء على الفرض المزبور والتمثيل على الكفاية بعد كون
الخطاب فيه واحدا متعلقا بالجميع [illegible] العقد متعدد [illegible] كل واحد [illegible]
المتعدد بمجموع المال [illegible] كل من هذا المتعدد بمجموع المال مع
الفارق كالتمثيل على الغاصب من الغاصب من حيث ان مناط الضمان في الغصب هو اليد وتعددها
وتعاورها على عين واحدة ممكن وهنا [illegible] وتعاورها للسابق باعتبار العقد
وتعدد العقد وتعاوره على عين واحدة او دين واحد ممتنع اذ هو ناقل ومبرئ واليد غير
ناقل ومشتغل وكيف [illegible] يقاس احدهما على الاخر فانه يختلف دلالة العقود سرايته فعقد
واحد ينحل الى عقود متعددة [illegible] بعدد اجزاء المعقود عليه كما اسلفناه محققا في تبعض الصفقة
ونحوه فاذا لم يمكن [illegible] فاذا لم يمكن العمل بمقتضى عقد [illegible] وجب العمل بما امكن
وان قل [illegible] ولا باطنا [illegible] على بطلان عقد [illegible] الوكيلين دفعة [illegible] ثانيا
بان السراية امر والجمع امر آخر ومحل الاول المعقود عليه والثاني نفس العقد والموجود في المقام
هو الثاني لا الاول والفرق ان السراية فرع صحة العقد وسلامته عن المعارض في الجمع
لا يكون الا مع المعارض فيحتاج الى شاهد [illegible] وهو في المتباينين متعدد [illegible] ثانيا
متباينا [illegible] والعقدان متباينان اذ صحة كل تقتضي بطلان الآخر اساسا [illegible] فتنبيه
في كل منها محتاج الى قرينة مفقودة في المقام بل موجودة على الخلاف في المقام ولو [illegible] كل من المزبورين

فيعلم قول صاحب البينة ثمنيه

ما على صاحبه تعاكست الاصالة والوثيقة فيهما ان اجازها المضمون له ويتساقطان
ان تساويا من كل وجه بحيث لا يبقى للضمان فائدة سوى الاصالة والوثيقة وعليه
فلو شرط احدهما الضمان من مال بعينه وحجر عليه للفلس قبل الاداء رجع الضامن على
صاحبه الموسر بما ادى او بقيمة العين كما مضى وفيه ضرب الموسر مع الغرماء هذا ان جاز فيهما
والا طولب من اجيز ضمانه بالجميع خاصة اما ما ضمنه فللقطع المصحح بالاجازة واما ما كان
ما ضمنه صاحبه فلبطلان ضمانه بعدم الاجازة فان دفع النصف انصرف الى ما قصده ان كان المضمون له
واحدا ولعله موضوع المسئلة في الكتاب ويقبل قوله مع اليمين لو انكر المضمون له قصده
ليتاخر المطالبة وان كان مدعيا لان الدعوى لا تعلم الا من قبله مضافا الى ان الضامن امين
الامانة وليس على الامين الا اليمين فان اطلق ولم يقصد شيئا من النصفين فالوجه التقسيط لعدم
لعدم المرجح للتخصيص وقيل ان له صرفا الى ما شاء التسلط وبه بالنسبة اليها وهو الاصح للاصل
وعلك القاضي بحجة التعيين وان قطع السلطنة فينقلب الاصل الا انه يقطع سلطنة
من وجه بينا في الملك كالبيع ونحوه لا مطلقا لانه يبيع وقصد نقله الى الغير بالعقد فضولا
وظن ان له قصد صرفه الى ما شاء اليس يادني من قصد نقله الى الغير وعليه فالاصل عدم الانقطاع ما لا
يباع الملك ولا اقل منه اذا اجاز القابض كما في سائر الفضوليات ومن قال به فلا حرج
فيه قال به مطلق وقد مر نظيره في الكتب السالفة وكذا الكلام في الاجل انه ينصرف
الابراء الى ما قصده المبرئ فان اطلق فالتقسيط مضافا الى ان المضمون عنه انتم قد انقطع
اضافة الى هذا الدين بحد ضمان الضامن وبرئت ذمته منه واسا والتقسيط فرع
يحتاج الى تعيين الاضافتين ومطالبة الضامن منه انما هي بعد الاداء فسبب
فكان كون هذا الدين مثل الدين الذي كان عليه بدون الضمان فكان الحاصل
في المصرف الى اي جزء منه شاء الدافع او المبرئ باق دائما فكذا فيه ويلزمهم ان يقولوا بالتقسيط
فيه بحيث يتعاير انحاء الاضافات مثلا ان يكون بعض الدين ذهبا وبعضه فضة او كان بعضه
مقدما

مقدما او عند تعدد العقد وبعضه مؤخرا وبعضه موثقا باليمين وبعضه بالبيان وهكذا
والا فما الفرق بين هذه الاضافة وتلك واذ بطل هذه ضروري فكذا ذاك ولو ادعى الاصيل
قصده في توجه اليمين عليه اي على المبرئ او على الضامن اشكال ينشأ من عدم توجه
اليمين على احد لحق الغير وتوجهها على المبرئ لكن اذا النزاع هنا بين الضامن والمضمون عنه دون المضمون له
فلو اعترف بانه غير خفاء القصد على الضامن والمضمون عنه ولا يجوز الحلف الا من العالم
~~للعالم ولا يحلف ... هذا وجه عدم ... الرجل ولا اقامة البينة ... بناء الشهادة ... فيسقط الدعوى~~
وانت خبير بانه لو تم هذا لاقتضى عدم جواز الرد ولا الحلف على نفي العلم ولا اقامة البينة
اذ بناء الشهادة ايضا على العلم فيسقط الدعوى راسا مع انه وهو مع ندرته
في باب الدعاوي اذ ليس فيها دعوى تسقط راسا لاجل خفائها على المدعي به منقوض بالرد
نفي العلم وبدعاوي التورية والسهو والغفلة ونحوها والتفصي عن هذا النقض بامكان
العلم فيما ذكر باقرار المنكر وشهادة القرائن ونحوها معارض بمثل
فالاظهر ~~...~~ توجه اليمين على الضامن ... ونفيا وجواز اقامة البينة
... ولو مضى
الثالث المتبرع اي عن المتبرع في ضمانه بسؤال اداي بسؤال المتبرع رجع الثالث عليه اي
على المتبرع دون الاصيل وان اذن له الاصيل في الضمان والاداء اذ اذنه كاذن الاجنبي البرئ
الذمة مع اذن مشغول الذمة وسؤاله يكون لغوا مثله ولو دفع الاصيل الى الضامن او المستحق
فقد برئ حدا ان لم ياذن الضامن في ذهوله يرجع على الاصيل الا بعد الاداء ودفع الاصيل
يسقط الاداء عن الضامن فيسقط سببه وهو الرجوع عليه به وعلى الضامن البينة
بالاذن من الاصيل في الضمان لو انكره الاصيل اما انكر الدين والا فعليه اليمين ولو انكر

في الدفع

الضامن الضمان فاستوفى المستحق منه حقه بالبينة لم يرجع الضامن على الاصيل ان انكر الكفالة
الضامن الدين انفا او الاذن لاعترافه بالظلم والا يتكرها مع انكار الضمان رجع
على الاصيل بما اداه اقتصاصا من الظالم كما يجوز ذلك التقاص من سائر ديونه او اموالهم اعتبارا
لشرائط التقاص من الاقتصار على المماثل بما امكن ونحوه فالمعنى موهم لولا وروده عقيب
الحظر قرينة على ارادة الجواز من الجملة الخبرية رجع بخلاف ما لو ظن رجوع الغاصب على
الغاصب منه لو اخذ المالك ما له من الاول فانه لا يجوز له سواه الا ان ينكر الاصيل الاذن
مع اعترافه بالدين ولا بينة واعلم ان مقتضى الشرح ان كان الرجوع ظاهرا مبنيا في عقوبة بعدم
الضمان اذ هو حق مثل ان يظلم ظالم احدا على تحمل وزر اخر وظن انه لا يجوز للمظلوم ان يرجع
على الاخر ظاهرا وان اعترف بعض بالوزر وان كان الرجوع باطنا فهو مع عدم اختصاصه
به بل يعم صورة انكار الدين والاذن بل جميع صور الرجوع الا حذف من الضامن الكذب
في انكاره فيما يخرج عن استحقاق الرجوع على الاصيل مع تحقق اعترافه في الواقع بيانا في الاستثناء
ولو انكر المستحق دفع الضامن كان ضامنه فيسقط المضمون عنه قدم انكاره لولا
البينة كما هو القاعدة المطردة فان شهد الاصيل بالدفع ولا تهمة قبلت شهادته للغريم
او العدل الاخر ومعها اليمين ثانيا بزعم الضامن والمضمون عنه
وان كان اولا فالشرع ويرجع على الاصيل بالاول مع مساواته للحق او قصوره
لا بالثاني لاعترافه معا بكونه ظلما والمظلوم لا يظلم غيره وان كان الظلم للحلف اجماعا
ولو لم يشهد الاصيل بل ولم يعترف بالدفع اصلا رجع الضامن عليه بالاقل من الثاني
والاول لكن بالاول ان كان الاقل الاول فلا قرار الضامن بعدم استحقاقه على
المضمون عنه سواه واما ان كان الثاني فلا انكار الاصيل الاول ولا بينة وللحق منه بطلان قبض
المحقق الباقي من الحق في ذمة الاصيل محجود المالك لاعترافه بانه للضامن انكار الضامن لما قاله في المسالك

وان صنعفناه

وان صنعفناه مراراً بان محجول المالك ومعلوم انما يحصل بالنسبة الى الغريم وللموضح هنا
علمه بانه مال الضامن فيجب عليه تبرئة ذمته منه بد فعه اليه تبرعا او خفاء او نحوها
لا الى الحاكم وبما ذكر يظهر فائدة تخصيص دفع الضامن بالضامن لتبرئه اذ لا يتفرع على
المتبرع فروع الرجوع واصلا كما يظهر فائدة تخصيص الاصيل بالشهادة من تضمنها الاقرار الموجب
لصحة بعض الفروع الاخر وان كان تبديلها بالاقرار اولى واما فائدة تخصيص التهمة بالذكر من
بين انواع اسباب رد الشهادة فبعد لم تظهر لاكثرهم الفائدة اذ فرض التهمة هنا مشكلة
نظرا الى ان التهمة الرادة للشهادة انما هي ما كانت جالبة للنفع الى الشاهد حين الشهادة وفيه
مع براءة المضمون عنه من المشهود به وعدم تملكه شيئا منه واضح الاشكال ولذلك
ولكنهم فرضوا التهمة هنا في صور منها ان يكون الضامن قد صالح على اقل من الحق فيكون رجوعه
به فشهادة المضمون عنه له بر تجر الى نفسه نفعا بالفعل فان ذلك اذ لم يثبت تبقى مجموع
الحق في ذمة الضامن وفيه نظر يظهر وجهه مما ذكر وحاصله ان اقرار الضامن بالاقل يكفي في
سقوط الزائد عن المضمون عنه فلا حاجة له الى الثبوت على المضمون له بالبينة راسا فكيف يجر بها
ان استلزم ترجع الى ان سبب التهمة الجالبة للنفع وان
كان النفع مجوزا بمثلها قبلها ووكانت هذه الشهادة تاكيدا لم يرد
المجالب بالاصالة منها الا التاكيدات فان قلنا بالاول فهنا مجرد اذ لو فرضنا عدم سبق اقرار الضامن
بالاقل لكان في هذه الشهادة تهمة وان قلنا بالثاني لزم قبول شهادة الشريك فيما هو شريك فيه
لشريكه اذا اخرج على احد غصب المال المشترك بالتقصير في الحفظ فانه
بمحض الاعتراف بالتقصير يكون ضامنا لحق الشريك فشهادة الشريك لا تجلب نفعا اخر وكذا الى
ونحو ذلك والاظهر انه نظرا الى اطلاق فتاوى التهمة ونصوصها الاول ايضا
الى ان ان فرض شهادته قبل اقرار الضامن كما لو قال الضامن اني لا ادعي الا ما قاله الشاهد
بعد الاستشهاد فاقر بعد شهادته بعد فرض الشهادة جالبة للنفع او لا فان الاصل
بالتهمة الكاملة في ابتداء الحكم

بل باقي تحقيق خرجه في الكلام

توضيح ان كون المستحق مضمونا عنه
ليس من اسباب التهمة ذمامه

ولا شركه فيه

وكفى يرد عليه

الذي كان في يده يجعل عهدته

او كان الضامن اخرس
او اعجميا لا يفهم
مراده القاضي فجعل المضمون عنه
مترجما له

فترد بالتهمة فتيم مط بعدم الفصل او بالتصحاب لشاو بالقطع بعدم الفرق بين صورتي
ولو فقد قبل الحكم بالشهادة على ان الاصل في الواجبات التخييرية تعلق الوجوب بكل من الفردين اصالة
لكون يكون الاتيان بفرد منها مسقطا للوجوب عن الاخر وقد تقرر في محله ... فهنا
ثبوت الحق طريقا تخييريا للضامن احدهما الحصول النفع الى الاصيل طريقان احدهما اداء
الضامن والاخر شهادته فيقتضي ما قالوه في الواجب التخييري اتصاف كل منهما بكونه سببا
جالبا للنفع ومنها ان يكون الضامن قد تجدد عليه الحق للفلس والمضمون عنه عليه دين
فانه يوفر بشهادته مال الضامن فيزداد ما يضرب به ... ومنها ان
يكون الضامن معسرا ولم يعلم المضمون له باعساره فان له الفسخ حيث لا يثبت الاداء
ويرجع على المضمون عنه فيد فع شهادته عود الحق الى ذمته ومنها ان يشترط ضمانه ... الذين
في عقد لازم اداء الحق الى اجل ثم قبل الاداء في عقد لازم كان له فيه الغنى فشهادته به
تثبت له خيار ... او يجعل فيه ان لم يمكنه اثبات الغنى ومثله كثيرة
اكثر ما عداه الا ... تم المتبرع بالضمان ولو ادعى الضامن القضاء بالمأذون
مع كونه المأذون له فيه فانكر المستحق اي المضمون له القضاء ولم يمكن المدعي اثباته
فان كان ... القضاء في غيبة ... الاذن فهو مقصر بترك الاشهاد اذ كان
من حقه الاحتياط وتمهيد طريق الاثبات فلا يرجع عليه ان كذبه وفيه ان الاصل عدم
لزوم الاشهاد والاحتياط بعد ... فقد الدليل عليه فتوى وعلا بالسنة والتعويل
على الاصل تعويل على الدليل الشرعي والمعول على الدليل الشرعي في اعماله لا يعد مقصرا
بالادلة الاربعة فالاولى توجيه عدم الرجوع ح بفقد الحجة فيرجع بما اداه ثانيا لانه لم
يثبت ظاهرا اداء ما سواه كان في ... فيقيده في ... بانه فيما اذا لم يزد على ما دفعه اولا
ولا على الحق والا رجع بالاقل من الثلاثة والقضاء كما مضى مثله وان صدقه ... ذلك
اي عدم الرجوع بالاداء حيث لم ينتفع به الاصيل والاظهر الرجوع لاعترافه ببراءة ذمته وفعل

ما اذن

في تقرير ... اليمين المردودة كالاقرار او كالبينة
وموردها ... اليمين على المدعي ...

بعد الحجة
وفعل ما اذن فيه ... ولا يسقط ... في الغاية ... حيث الفعل
لتوجه براءة ذمة المضمون عنه الاصيل الا هذا اعني فعل ما اذن فيه فلا يخرج استحقاق المأذون
بظلم المستحق ثانيا وهل له حلف الاصيل لو كذبه وجهان منشاهما ما ذكره في المتن من انا
ان قلنا بالرجوع مع التصديق حلفه مع التكذيب ... لعدم ... المنكر عليه ح
مضافا الى ان كل منكر كان اقراره مضرا عليه فوظيفته الحلف مع الانكار ولكنه ... يكون على
نفي العلم لضابط الحلف على نفي فعل الغير الا ان يدعي هو العلم ... فيحلف ح على العلم
بالنفي وان قلنا بعدمه اي بعدم الرجوع مع التصديق فان قلنا اليمين المردودة
كالاقرار لم يحلفه لان غاية النكول فيحلف الضامن فيصير كتصديق الاصيل والمفروض
انه غير نافع وان قلنا كالبينة حلفه لعله ينكل فيحلف ويثبت المدعى وهو نفع بين الا
ان فيه انه منفعة النكول لا الحلف فثبوت الحلف موقوف على وجود منفعة ووجودها
موقوف على عدم الحلف ... موقوف على
عدمه وما كان كذلك باطل ضرورة او نقول ان شرعية النكول تتوقف على شرعية الحلف وشرعيته
هنا على فائدة والفائدة ... على النكول وهو دور او ان الرد موقوف على الاصل والاصل
موقوف على فائدة والفائدة على الرد وهو ايضا دور ... كان ... ما ذكر انه اذا علم
قطعا بالحلف لا يجوز تحليفه لان حلفه عبث والشرع لا يأمر بالعبث راسا فكيف به وجوبا
نعم قد يأمر بشيء وصلة الى شيء آخر كالامر ... لمحض الابتلاء ... فلو قلنا
هنا بان يكون الامر بالحلف لاجل الرد فقط للزم ارتكاب ... في جميع ادلة كون
اليمين على المنكر وادلة رد اليمين نعم لو قلنا ان هذا المورد ايضا من الموارد التي يجب
رد اليمين على المدعي ابتداء ... كان له وجه فهنا لكان له وجه ولكن يرد ح ان المراد
... في ... اليمين المردودة كالاقرار او كالبينة اقرار المنكر وبينة المدعي في هذه
الدعوى لا مطلقا ولو في دعوى اخرى وهذا البينة على الاداء انما هي في قبال المضمون له لا المضمون عنه

بالاداء ح

اذا قرر بعض المضمون عنه بعد الاداء لم يكن [illegible] عليه فكيف البينة التي في
قبال المضمون عنه هي البينة على الاداء الذي فع اذ المفروض ان الغاء الاقرار بالاداء
انما هو لاجل عدم النفع فالبينة لو كانت على عدم النفع [illegible] كانت شهادة
ان تكون ملغاة لاجل [illegible] عدم [illegible] وهذه البينة هنا مفقودة اذ لو كانت
لثبت الاداء على المضمون له اذ المفروض ان النفع لا غير على ان الاقرار لو كان كذلك
كان يكون [illegible] لوجب الغرم على المضمون عنه فلا يبقى فرق بينه وبين البينة فبطل التردد
والتفريع وحتى انا ان لم نقل الرجوع بالمقصد قوله بحلفه مع التكذيب على الاحتمال
جميع التقادير وعلى تقدير الوثوق والثبوت باليمين المردودة فلو جحد الاصيل وصدقه
المستحق احتمل الرجوع لسقوط المطالبة باقراره الذي هو اقوى من البينة التي جعلنا
ما كان [illegible] الشبيه بها موجبا للرجوع فالاقوى منها جعل تو اولى وعدمه اذ قول
المستحق ليس حجة على الاصيل لا اصل [illegible]
اذ يحتمل انه المستحق الضامن او صالحه على الاقل ونحو ذلك [illegible] والحمل على الصحة ليس نافعا
في الدعاوي اجماعا فالاظهر العدم الا ان يكون عدلا يكون جزءا من البينة ولو كان الدفع
بحضور الاصيل فلا ضمان على الضامن [illegible] الاصيل اي يرجع على الاصيل
بما دفعه ولا [illegible] التقصير وان كان اذ التقصير ينسب لي اي الى
المضمون عنه مستغرا به كهذا النطويل فانه لا ثمرة لهذا التطويل لو لم يرجع الثاني اليه
اذ في غيبته اليه يرجع بالاول غاية الحلف لو كذب احتمال عدم سقط ضعيفا اذ كان
[illegible] الاداء [illegible] الرجوع [illegible] الا ان يقال ان الثاني لم يوجد بعد فلا مقتضى
للرجوع به وهذا قرينة اقوى مما ذكر مضافا الى انه ظلم وان المباشر [illegible] هو الضامن هنا
[illegible] والمضمون عنه انا حاضر ولا تقصير على الناظر مع المباشرة فالتعليل من اصله عليل

فالاولى

فالاولى تبديله بقوله ثم ان رجوع الضامن بعد الاداء على المضمون عنه السليمة عن المعارض ويحتمل
ان يكون ادتعليلا للمنفي اي بعد الضمان وضميره راجعا الى الضامن اي فلا ضمان على الضامن
لاجل نسبة التقصير اليه فانه لا تقصير عليه بعد الاداء بحضرة من المضمون عنه او يكون المقصر
المضمون عنه شاهد واحد فغرامة الضامن مع شهادته لا يكون الا لكتابة الشهادة وهو
موجب للضمان كما في اخر القضاء بان [illegible] ولا تفريط لو شهد
رجلا [illegible] وان اتى او مستورين لم يظهر فسقهما ولا عدالتهما في رجل واحد ليحلف معه
نظر من ترك الحجة بالفعل [illegible] حيث الاداء ومن الاكتفاء بذلك عند الحاجة واذ قضية النوط
الى لا رابطة هنا بالمدعي كما علم ضعف الاول اذ انه كذلك نعم لو [illegible] وجه بان البينة
حجة مطلقا قائمة على الاداء يثبت الاداء مطلقا بخلاف الحلف مع العدل فانه لم يثبت
حجيته مطلقا كما في اواخر كتاب القضاء فليقتصر على المتيقن وهو ثبوت الاداء على من توجه عليه
الدعوى فقط لا على المضمون عنه [illegible] نظير اقرار المضمون له بالاداء اذ اقرار بل هو مثل اليمين
المردودة من المضمون له الى الضامن الا ان في [illegible] كون اليمين قائمة مقام
انه اقوى منها مقابل مثل العدل اذ ظاهر النصوص الدالة على حجية اليمين مع العدل او وجد كونها
في مقام العدل الواحد فالاصل كونها مثله مطلقا مضافا الى ان الضامن محل الارفاق والمسامحة هذا
اظهر وقد يتبع ضابط الارفاق بثبوته باليمين المردودة باقرار الضامن ونحوهما مما يثبت
به الحق على المضمون له مطلقا بل لا يبعد ذلك مطلقا لا يبعد كون الحجج كلها مثل البينة في جميع الدعاوي
نظرا الى التسوية بينها فيما مضى على ان اخراج الحقوق واثباتها باحدى هذه الحجج كثيرة
نادرة في كتاب القضاء مضافا الى استقراء قيام المقيد بالمقيد مقام القطعيات في الشرع
[illegible] سيما وهو [illegible] خلاف الاخ غاية الامر فهو بمثابته يمكن جعله منها للقاعدة
ان الاصل في الشرع هذا فهذا في غاية القوة نعم لو لم يكن تلازم بين الدعاوي يحتاج كل
منها الى حلف [illegible] كما لو ادعى جماعة مالا على احد ولم يكن في الحضر الا شاهد واحد

تحقيق رشيق في اولوية الحوالة ... الواحد او الزيادة ... في اثبات ...

فانه يجب على كل منهم يمين على حدة لان [illegible] يجب على كل منهم على حدة لا على المجموع
بخلاف اليمين على الاداء فانه على الاول فان الاداء لا ينفك من الرجوع على المضمون عنه
فاثباته يستلزم ثبوته بعد اعتراف المضمون عنه بانه لو اداه لجاز له الرجوع عليه و
لو اتفقا على الاشهاد وموت الشهود او غيبتهم فلا ضمان على الضامن بالنسبة الى الاول
ولو ادعاه الدافع فانكره الاصيل الاشهاد لكون الضامن مقصرا ومفرطا تعارض اصله
عدم الاشهاد وعدم التقصير لكن تايد الاول باصالة براءة ذمته عن حق الدافع
وبانه الاصل وعدم التقصير ظاهر والاصل اولى من الظاهر فالاول اظهر الفصل الثاني في الحوالة
وهو باعتبار المسند او المصدر عقد بناء على ما اشتهر من كون تلك الالفاظ حقايق في العقود
المتداولة لدلولها عند الفقهاء كما مر واذ الاصل في العقد التركيب من الايجاب والقبول كما هو
المتبادر منه عند الاطلاق ايضا فطاقة هنا دفع وغيرها دال على اعتبارهما معا كما صرح
في ذلك ايضا فيشترط فيها ما يشترط في العقود اللازمة من الماضوية والفورية [illegible]
والصراحة وغيرها ثم الايجاب من المحيل والقبول من المحتال [illegible]
لا المحال عليه كما في ذلك ايضا وسيأتي وجهه والايجاب احلتك بالذي على [illegible]
[illegible]
ومن البرئ احلتك على فلان والقبول فيها قبلت الحوالة والكلام في شرع معنى
في الضمان شرعا هو التحويل المال من ذمة الى ذمة اخرى وزاد في [illegible] مشغولة بمثله مع [illegible]
في مقام الحكم بجواز الحوالة على البرئ وتردده في المماثلة فلا قبل ولعله عرف الحوالة
المتفق على صحتها [illegible] مع ان المتفق على صحتها شرائط كثيرة [illegible] غير هذين الشرطين
فاعتبارهما في التعريف دونها بلا مرجح [illegible] سيما بعد كون
اغلب رسوم العقود للاعم [illegible] فيشمل التي اصح وتوهم [illegible] صعب
ما ذكر اليه وهو شمول للضمان بالمعنى الاخص فلا يطرد ومدفوع بانه تابع
للتحويل

وادل ... وكفالة ...

... الرجوع ... المحال ... بان ...

در معلق ...

للتحويل بالتشهد وان كان من جملة احكامه عند الامامية التحويل بخلاف الحوالة فانه يعتبر في لفظه
بل على التحويل [illegible] مع انه لا يسلم منه راسا ما في تعريف ايضا لا الضمان ايضا قد يكون من المشغول
عن المشغول بمثل كما لا يسلم شيء منهما عن عدم الانعكاس [illegible]
[illegible] فيما اذا احال المحيل المحتال على من ذمته مشغولة بالمثل ولكن شرط عدم [illegible]
[illegible] او كان احدهما حالا والاخر مؤجلا او احدهما للمحيل والاخر لغيره ومن عدم الاطراد فيما لو
باع احد دينا على مشغول بمثله بثمن كلي او نقله كذلك بناقل اخر مضافا الى [illegible]
[illegible] ومثله كثير والعقد [illegible]
وعلى شرعيتها الاجماع والسنة لا الكتاب كما يظهر من جماعة وظن انهم راد واخبر في الخصوص لا العموم
ايضا كاوفوا بالعقود وتجارة عن تراض في نحوهما وان امكن الحصول [illegible] كقوله تعالى في اخر سورة البقرة
[illegible] الا ان تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح الا تكتبوها وتوهم كون التجارة
البيع خاصا كما في القاموس مدفوع باستدلال جماعة على ان التجارة عن تراض في غير البيع ايضا وتعبيرهم
في اول المعاملات بالمتاجر [illegible] واكتفاءهم في رفع [illegible] ترك التجارة ما كان [illegible]
البيع من انواع المكاسب [illegible] ومثله في الوهن تفسير بعض تجارة حاضرة
بالنقد [illegible] اذ المحاضرة هنا مقابل المؤجل في صدر الاية فالمقصود منها الحالة ونفي الجناح
عن عدم الكتب [illegible] قد يرجع اليه والا فالنقد مما لا يعقل فيه الكتب [illegible] فيعم الحوالة الحالة
ايضا فيتم [illegible] بعدم الفصل كيف وحق البتة تشمل بيع الدين بثمن كلي حالا اذا الدين ايضا مال ووجوده
بينهم جائز وما الفرق بين البيع والحوالة في تلك الحالة وسيأتي تمام الاية ومن تكسب خطيئة ايضا
على نوع من العناية وشرطها صحتها كما يدل عليه جعل المتن علم المحال شرط اللزوم فيما يأتي
ثلثة [illegible] وفي الوسيلة عشرة واليها تؤول بالكتابة الاول رضا الثلثة المحيل والمحتال
المحال عليه بالاجماعات المستفيضة في كل من الثلثة بل لا خلاف الا في الاخير بل القطع بخلاف قبل
الظن به [illegible] رضاه في [illegible] بان رضاء المحال عليه شرط على الصحيح وعدم

... فقد ... انهم ...
... مضافا الى الدين كيف ... ولا تقبل النقل ...
... فلا ... الموقف ...
... الحوالة ... وجود الدين ...

ذكره المفيد لنا بل قال لو كان لانسان على غيره مال فاحاله به على رجل ملي به فقبل الحوالة وابره
لم يكن له الرجوع حتى ذلك المال اذ او لم يضمن فان لم يقبل الحوالة الا بعد ضمان المحال لم يضمن
من احيل عليه ذلك كان له مطالبة المديون و لم تبرأ ذمته بالحوالة و متلوح في ذلك فكانما
اشار بضمان المال الى قبول الحوالة و التزامها و انتقال الحق الى ذمته كما صرح لك المفيد
انت خبير بان تصحيح المذهب جميع ما ذكر يستلزم الخلاف كما لا يخفى فالظاهر قبول الاول
الاحتمال الاول لم نعلم الخلاف بين الاصحاب او الثاني في الثاني عدم التصريح فيه
تصحيح المذهب يستلزم الخلاف لا ظاهر بل من قبل او حكم ما ذكر كان بين الاصحاب
او العامة وعدم التذكر في الفقيه وكلام ان عبارة الفقيه عدم ظهور
خلاف اعتبار رضا المحال عليه اذ غايتها ان يكون المراد ان قبول الحوالة يكون بعد
العبارة ان المحال اذا قبل الحوالة بل المحيل لم يكن له الرجوع على المحيل وان لم يقبل المحال عليه
لم يقبل الا بعد رضا المحال عليه ... سواء رضي المحال عليه
ام لا وان لم يقبل الا بعد رضا المحال عليه وتصحيح المذهب يستلزم الخلاف لا ظاهر فيه
بل من شئ او سبقه الخ من كون الخلاف بين الاصحاب او العامة وعبارة المفيد هنا بعد كون
الاصل في كلام كل مصطلح حمله على اصطلاحه الفقهاء في اصطلاح الفقهاء يعني التعهد المخصوص
المتقدم لا الوجه قبول الحوالة ظاهر في ذلك اشد مما عليه المتن وهو ان قبول المحال عليه
و رضاه ولا يكفي في صحة الحوالة بل يجب مع هذا ضمانه بل مال المحيل ولذا شنع عليها
العلامة فقال ولا ارى له وجها بعد كون الحوالة ناقلة كالضمان فلا فائدة في الضمان بعد
عقد الحوالة ولو سلمنا ان المقصود من الضمان القبول لما كان مرتبطا بهذه المسألة
بل يكون اشارة الى مسألة اخرى وهي ان المحتال لو قبل الحوالة بدون رضا المحال عليه
المحيل لا يجوز له الرجوع على المحيل وجه صحة الابراء لا قبول الحوالة فقط بل ذيل العبارة
نص في انه لو لم يبرئه لم يجز ان لم يقبل الحوالة المحال عليه وهذا عين المذهب المشهور

فالعجب

فالعجب
من ... كيف شنع بالخلاف في الحكم منه توهما لاجل هذه مضافة الى عدم ذكر ... المذهب
... والحلي ... ونقل الاجماع لهذا الاجماع
بل الاجماع الصحيح غير موجود في المسألة اصلا بل الموجود ما ادعاه علماؤنا في التذكرة وقال اصحابنا
في موضع من كره ويشترط رضاه عنده وفي موضع آخر منها نعم في ذلك حكى عن الشيخ الاجماع عليه
ولكنه خالف عنه ووقوفه على كلامه في غيرها اغرب فان المسألة لو كانت المذهب اذا كان
مشهورا باعتراف الكل سيما بهذه المثابة كيف يوهمه مثل ما ذكر ولم يقويه بعضها انهم وعدم
تعرض جماعة لغيرها ثم بعد موافقته الاصل واقتضاء الاصل الثانوي الصحة ... كما في
التذكرة فرع مشكل او خواد نحو لغير المتعاقدين ... وغير الواضح بالعقد
وهو غير واضح نعم يبعد غاية التفكيك بين البيع وسائر النواقل وبين الحوالة اذ الظاهر عدم الخلاف
فتوى ونصا في صحة بيع الدين على غير المديون بدون رضاه مع ان المانع المنقول عنهم هنا هو تفاوت
الناس في سهولة الاقتضاء وصعوبته قائم ... الا ان يقال انه كالتفكيك مختص بالحوالة على المشغول ...
... فيكون بان حق بين المدعي والتسليم بعدم الفصل ينعكس ... وعكسه راجح
اذ من قال بوجوب الوفاء على المشغول لا يمكنه القول بوجوب الضمان على البري ... بعد كونه ظاهرا
بالبطلان ... فان من قال بعدم وجوبه على البري ... يقول بوجوبه على المشغول
... فالمسألة ... وهذا الفصل ... كما ... الثاني
الاان يمنع بان الاصل في شروط الصحة التقدم والقول بالتفصيل في البيع ...
لا تصحيح في ... المقصد ... الشرط ولكن ... ادلة القول ... كما في البيع
... والثاني ... فالمسألة قوي ... التفصيل ... الى
الخلاف ... المتقين والمختلفين ... كان الحق ...
... اعتبار رضا المحال عليه ... ذلك ... معا ... ولا
... التفصيل بين المشغول والبري ... التفصيل القوي ولكن ...

غير ممكن اذ في وقت غير ممكن اذ رضاء الغير في معتبر اجماعا كما في ذلك كاعتبار رضاه مع
اختلاف الحقين جنسا اذ كان غرض المحيل استيفاء المحتال مثل حقه من المحال عليه لا اشرح غيره
معاوضة جديدة فلا بد من رضاء المتعاوضين كما كان اجماعه فهذا التفصيل قوي كما في
[illegible] ونحو [illegible] عن الحق بل لا يبعد دعوى [illegible] تبين متاخري المتاخرين وجعل
الفضولي جائز مقتضي عموم [illegible] العقد [illegible] في البيع ثم لو لم [illegible] تقدم شرائط
الصحة على [illegible] خصوصها العقد منه في البيع ثم الا الاصل في شرائط الصحة [illegible]
المشروط والقول بكون الاجازة في البيع ناقلة لا كاشفة لو كان فنادر جدا لا يقدح في
الاصل الناشي من الاستقراء نعم في ذلك وتعتبر حجة ان رضاء المحال عليه على تقدير اعتباره
ليس على حد رضاء الاخرين لان الحوالة عقد من العقود اللازمة فلا يتم الا بايجاب
وقبول فالايجاب من المحيل والقبول من المحتال ويعتبر فيهما ما يعتبر في غيرهما من اللفظ والمقارنة
وغيرهما واما رضاء المحال عليه فيكفي كيف اتفق مقارنا ام متراخيا [illegible] وربما اكتفي به متقدما
ايضا لحصول الغرض المطلوب منه بذلك كله انتهى [illegible] صدرا وذيلا معارض
اذ مقتضى جعلها من العقود اللازمة جريان الفضولي فيها ايضا مثلها فلا يكفي رضاء المحيل والمحتال
ايضا مقارنا او متاخرا [illegible]
[illegible]
جاء به المقارنة ومقتضى تخصيص هذه القضية [illegible] بالمحال عليه عدم كفاية التاخر فيها فلا يصح
الفضولي الا ان يقال ان الفضولي ايضا بمنزلة الوكيل والمالك فرضا [illegible] رضاهما [illegible]
رضا المحال عليه [illegible] فالفرق بين رضاهما وبين رضاء المحال عليه جار في جميع الثلثة [illegible]
سائر العقود اللازمة فمقارنة رضاء الفضولي [illegible] المحال عليه ايضا غير واجبة فلا يقدح في [illegible]
[illegible] الجهة بل من جهة [illegible] لا مدمن هذه الجهة مسلم نعم يرد عليه ان رضاء المحال عليه
ايضا من شرائط الصحة والاصل فيها عدم التاخر [illegible]

فاسده

عدم تاخرها عنه

ثم الدليل [illegible]

قد كلام المتم في الوكالة ايضا ظاهر في جواز تاخر رضاء المحال عليه حيث جعل مقارنة المحال [illegible] للحوالة من الغائب موجبا لدفع المال عليه هذا وكفى كلام ذلك المذكور م ح

ايضا وجود المحتال وجنبة وعدمه م

[illegible]

فكأنه [illegible] حسب الخيار [illegible] المقارنة في العقد لوقع فيها ذكر [illegible] قبل [illegible] ويستفاد من اعتبار
رضاء المحيل مالو تبرع المحال عليه بالوفاء فانه لا يعتبر رضا المحيل قطعا لانه وفاء دينه
ورضاه بغير ارادته والعبارات عنه صح ان يقول للمحال عليه للمحتال احلتك بالدين الذي لك على
فلان على نفسي فيقبل فيشترط هنا رضا المحتال والمحال عليه ويقوم مقام ركني العقد بخلاف
رضا المحال عليه فيما تقدم لقيام العقد بغيره تماما انتهى وفيه نظر بل عدم صحة مثل هذه الحوالة
اظهر لصحة سلبها عنه عرفا فكذا شرعا والثاني علم [illegible] قدره فقط وزنا او كيلا في الموزون
والمكيل وعدا في المعدود [illegible] في المزروع [illegible] جنسا ونوعا وصفة وحلولا
واجلا وسائر المميزات ايضا [illegible] ليكون معلوما [illegible] ويقرب منه معلوما
في [illegible] فان [illegible] سيما وقد صرح بعده باشتراط تساوي المالين جنسا ووصفا
[illegible] وقال في [illegible] ونحو ذلك في جميع ذلك الا زيادة [illegible] احد النقدين على صاحبه
لا [illegible] فاحتاط في [illegible] وليس هنا كلام مختلفة والمحصل منها جمع [illegible] اربع
الاول العلم بالقدر [illegible] فيه جماعة [illegible] لانه [illegible] ومحتملا الا المسالك حيث قال
ان الحوالة ان كانت [illegible] فلا تصح على المجهول كما لا يصح بيعه وان كانت استيفاء [illegible]
الصحة [illegible] ما تقوم به البينة كالضمان ومقتضاه ان من [illegible] قال بكونها معاوضة
+ كظاهر [illegible] القاضي وابن حمزة [illegible] الاول ومن قال بكونها استيفاء فله الوجهان
وان لفظ الحوالة [illegible] التعريف عند الاطلاق [illegible] بل يصح سلب المعاوضة عنها عرفا [illegible]
ولذا تقع على البري فيما في اظهر [illegible] كان [illegible]
[illegible] بعد عدم [illegible] تحقق الاجماع بل الشهرة ايضا على اعتباره
بعد الالتفات الى اختلاف [illegible] واستفادة [illegible] في المحقق [illegible] اليه ايضا مضافا الى [illegible] بهما
[illegible] في عدم كونها معاوضة حتى ينافيها الغرر وان تمسك به في اعتباره في ذلك الثاني

[illegible]

العلم بالجنس الثاني العلم بالوصف الرابع العلم بنسبة المعاوضات المختلف باختلافها
في المعاوضة كالاجال والعيوب ونحوها واحد من الخمسة [illegible] الا [illegible]
قوما حكاه عنهم [illegible] بناء منهم على ان الحوالة بيع الا انها غير مبنية على المكايسة والمغابنة
فلا تجوز الا في دينين متفقين في الجنس والصفة [illegible] في الموافقة حتى
اعتبروا الموافقة في الاجل ومقداره [illegible] السلامة والكسر فانه احسن وان كان
في اصل اعتبار الموافقة لا والعلم بها كما يأتي الكلام فيها مفصلا الا ان [illegible] تفريعها على كونها
بيعا يقتضي العلم احسن واذ علم المبني فقد عرف ضعفه انه يساوي [illegible] هؤلاء القوم لحسن بناها
ظاهرا والثالث لزوم الدين وكونه ثابتا في الذمة [illegible] قبل القضاء ونحوه اجل
الحوالة كما في الضمان بلا خلاف فيه بل عن كره الاجماع عليه وجميع اخبار الحوالة مطبقة عليه
والكلام في البريء يأتي واما علم المحتال باعسار المحال عليه لو كان [illegible]
فان كان معسرا فيه فتوى ومضى بل عن الغنية [illegible] عدم الخلاف وعن كره الاجماع عليه رجعا
كالموثق عن الرجل يحيل على الرجل الدراهم ايرجع عليه قال لا يرجع عليه ابدا الا ان يكون
قد افلس قبل ذلك [illegible] الا انهم اطبقوا على
ان الشرط هو احد الامرين العلم او رضاه به بعد [illegible] فيقول بالاخرة الى [illegible] كونه شرطا بعد العقد
اللزوم [illegible]
اذ شرط الصحة لا يتأخر كما وضح فالدليل على كونه شرطا للزوم لا الصحة بعد الاجماع [illegible]
[illegible] الموثق اذ الاستثناء في النهي عن الرجوع او نفيه يفيد [illegible]
جواز الرجوع لا وجوبه مضافا الى استصحاب الحال ما قبل الاعسار [illegible] وسائر العقود — عموم اوفوا ونحوه
الايقاعات فان [illegible] فكذا هنا بل
لكون حكمها منها اهم واعظم كالنكاح فالحق انه متحقق فان كان قبله التفصيل في هذه وجب

المصير

مستند الحوالة على البريء — ومستند اشتراط براءة ذمة الضامن مع انه لم يقل احد

المصير الى كون الشرط المشكوك الحال شرط اللزوم لا الصحة وهل يشترط شغل ذمة المحال
عليه بمثل الحق للمحيل صحة الاقرب الاشهر عدمه بل المخالف منحصر في [illegible]
الاشتراط بعد تقويته العدم [illegible] وهذا هو مسئلة صحة الحوالة على البريء [illegible]
ومعظم المصير انه هنا [illegible] في عبارته زائد موهم [illegible]
[illegible] الاصول والعمومات ودليل [illegible] الاصول والعمومات [illegible] جميع اخبار الحوالة
[illegible]
[illegible] الاستفصال [illegible] على المحيل [illegible] الموثق [illegible]
[illegible] بدون [illegible]
فان ترك الاستفصال مع قيام الاحتمال [illegible] دليل على عدمه وهو [illegible] الا انه
تبادر المشغول من لفظ الحوالة وما يشتق منه ودليل المنع العمومات وترك الاستفصال في
جملة من اخبار الحوالة وللشيخ الاصل المعارض بالمثل بل واقوى وهو استصحاب صحته من حين
الاشتغال الى ما بعد البراءة وقد يمنع القول الا على ان الحوالة استيفاء او اعتياض وتنقض
العمومات وترك الاستفصال الاول ومنعا الاطلاق لكنه اشبه بالضمان كما في بيع لاقتضائه نقل
المال من ذمة مشغوله الى ذمة بريئة وانت خبير بان قوام الضمان بالتعهد وقوام الحوالة بالتحويل [illegible]
فاينما كان احدهما المقصود بالاصالة يجب تسميته باسمه وظاهر ان المقصود بالاصالة في البريء
انه تحويل المحيل الذي عليه لا التعهد به [illegible] فلا ينبغي بينهما
تشابه فكيف بالاشبهية المؤذنة بالحاق الكلام [illegible] بالملحقية بالضمان وان صح ذلك
بانه مع هذه المشابهة لا يخرج عن الحوالة قطعا فتلحقه احكامه فكانه في حمل الاشبه وصفا
لا تفضيلا [illegible] على هذه القضية وعدم انكار المتاخرين اياها
كالنص في اعتبار براءة الذمة في الضمان مع انه [illegible] يعزى الى احد فهذا فساد اخر لهذه
القضية فطرحها اولى وكانها صدرت ممن جعل قوام الحوالة بالاشتغال والضمان بالبراءة [illegible]

وكانه لدعوى الاشبهية [illegible] البراءة [illegible] فانظر [illegible]

لا ريب في اشتراط كون المحيل مشغول الذمة

ان الاول يستلزم عدم صحة الحوالة على البري

اذ انه الاصل منها وان تخلفا عندنا احيانا الا بالتعهد والتحويل فبعد هو لا واغماضا عن [illegible]
والثاني يستلزم كون الحوالة على البري على خلاف اصل الحوالة ولا يجب على المحتال
نعم لا ريب في اشتراط كون المحيل مشغولا كما يأتي وجميع اخبار الحوالة واردة فيه بل في نفي
جملة منها الحكم بالرجوع لو بان الافلاس عليه الا انه ولا يجب على المحتال قبولها وان كانت
على ملي اما على الاعتياض فواضح واما على الاستيفاء فلان الواجب على رب الدين الاخذ
لا الاستيفاء بطلب آخر الا انه لا خلاف فيه عندنا وانما هو تنبيه على خلاف بعض العامة
تعلقا بالنبوي اذا احيل احدكم على ملي فليحتل مع ان وروده عقيب توهم البطلان لان
الاصل الاولي قبل الشرع بطلان كل معاملة تحتمل اضافا الى ضعفه وتعارضه بالمستفيضة
الناصة على فورية اداء الدين بمجرد الطلب مع التمكن بالتباني الجزئي فليحمل هذا على صورة عدم
التمكن مما عداه [illegible] فيه حيا او على الندب كما في ذلك فان قبل لزم اجماعا
وليس له الرجوع وان افتقر وافلس قبل الاستيفاء او تعذر الاستيفاء بوجه آخر والمحتال
هنا اتيم اجماعا من العامة والاصل وعموما الحوالة الوفاء بالعقود وخصوص اخبار الحوالة
والحوالة في درهم كما فيه مضافة الى الخصوص لو توقع الرجل يحيل الرجل بمال على الصيرفي
ثم يتغير حال الصيرفي ايرجع على صاحبه اذا احتال ورضي قال لا نعم لو ظهر اعسار حال الحوالة
تخير في الفسخ كما مضى وهل تخير لو تجدد اليسار والعلم بسبق الفقر حال الحوالة معا او التقدم
والتاخر اشكال لا يعبا به كما لا يعبا به في نظائره من تبدل العيب بالصحة والغبن بالزيادة
والنقيصة بما يزيد في البيع وسائر العقود لان [illegible] اصالة بقاء الخيار سليمة عما يصلح
لمعارضتها سوى ما قيل من ابتناء هذا الاشكال على ان علل الشرع هل هي معرفات او علل حقيقية
وعلى الثاني هل الباقي مستغن عن المؤثر او محتاج مع انه من مسائل المسائل واولى
الافكار في الورع فلم يسق احدا الا وقد تكلم فيه جملة في منصوص العلة وغيره سيما وهنا
مستنبطة ان كان المراد من العلة نفس العسر [illegible] ودليل لا علة ان كان

نفي الضرر

نفي الضرر المراد المجامع او نحوها مما يستدل به على هذا الخيار [illegible] فالخيار اقوى كما في الك
ابن [illegible] تقدم العلم بالفلس على تجدد اليسار وهي نافلة اتفاقا
كما في [illegible] بل عليه الاجماع في المستفيضة وموثقة الرجوع لو بان الافلاس وعدمه لو تجدد الغنى
كالنص فيه [illegible] فالمنتقد من العامة فكالقضا عندهم في رده
في ذلك باب الحوالة مشتقة من التحول لخلاف القضا فانه قد يشتق من الضم كما ادعوه فيلزم
كل واحد ما يقتضيه لفظه فيبرأ المحيل عن دين المحتال وان لم يبرئه المحتال على راي المشهور
كما في الك وان كان في [illegible] ان الحق هو المنتكر لرده كالقدس [illegible] خالف
فيها المتاخرين القدماء والاشهر [illegible] الشيخ وابن حمزة والشيخ نجم الاشياخ وجماعة انه
لا يتحول حقه الى ذمة المحال عليه ولا يبرأ المحال عليه عن دين المحيل الا بابراء المحتال للمحتمل
كالصحيح في الرجل يحيل الرجل بالمال كان له على رجل آخر فيقول له الذي احتال برئت من مالي
عليك قال اذا ابرأه فليس له ان يرجع عليه وان لم يبرئه فله ان يرجع على الذي احاله مع
انه خال عن كون الابراء علاوة على قبول الحوالة الا باشعار وجعل القائل الذي احال به الغريم كالمحال
له الا انه لفظ فاعلى التعقيب بالمهملة الظاهر في عدم تقدم القبول عليه [illegible]
فيكون سؤالا عن انه هل يكفي في القبول برئت فالجواب صريح في مقام تسديده فكأنه
قال قوم قبول الحوالة في المحقق بالابراء فالتصريح به يكون قبولا بطريق اولى وكأنه من [illegible]
حمل الابراء على الرضا الا انه او لا به كما عقد البحث [illegible] ويمكن حمل [illegible] كلام الجماعة انه عليه
وقد يحمل البال معنى آخر وهو السؤال عن قول المحتال عقيب الحوالة برئت من مالي فاجاب عنه
بانه اذا ابراه فليس له ان يرجع عليه الى المحال عليه لان الابراء سبق قبول الحوالة وان لم يبرئه
فليس له الا الرجوع على المحال عليه لانه لم يقبل الحوالة بل على المحيل وفي اعادة على الذي احاله
في الفقرة الاخيرة والاقتصار على الضمير في تلوتها [illegible] اشعار بكون الحديث دليلا على ان
برئت لا يقوم مقام القبول في الحوالة وهو معنى رشيق لا يحتاج الى اضمار وعناية كما يحتاج

ايجاب م

ما عقلوه البتة بعد خلوه عن قبول الحوالة وصحتها بل سمولة على عدم نظم لعقله فادكره قبله
كيف يكا فيء مامر مضافا الى ما افقته للعامة في الجملة حيث حملوا الحوالة كالقضاء في افادة
الضم المحتاج في الثمرة الى الابراء ثانيا ان المحل لا تهافت بين اتفاقهم على كونها ناقلة وبين
هذا الخلاف اذ مآله الى الخلاف في النقل بدون الابراء او الى انه متوقف قبل الابراء فلا يرد ان
الابراء اما قبل الانتقال من ذمة المحيل او بعده والاول يستلزم بطلان الحوالة اذ ليس في ذمة
المحيل حينئذ شيء يحيل به والثاني يستلزم تحصيل الحاصل لان ذمته برئت بالحوالة فانه على
ما ذكرنا يمكن الجواب عنه بانه مع الانتقال ومن اجزائه سببه او مع لزوم الانتقال
وتنجزه واذ تقدم صحة الحوالة على البراءة فاعادته انه قبح على من ليس عليه تمهيد لقوله
عليه مخالف على لي اذ على راي من صحح الاول يثبت صحة الثاني بطريق اولى كما قيل انه يحكي
كونه انه مشهور ... ثم ان كان ما حكي لنا بعد امكان استفادتها
من قوله هل يشترط شغل ذمته كما ان الآن سلمه في هذا الكتاب بغير غائب وكيفما كان فيمكن
بعد الالتفات الى الاحلوية المزبورة كون الثاني انه مشهور الكلا لاولى بل داود الا ان منع
الاولوية بان المانع في الاول يخصص براءته ذمته من هذا الحق بعضا معها مانع آخر هو تعويض
حسن بجنس آخر وفي دفع الاول بان حقيقة الحوالة التحويل ولا يتفاوت فيها الوجهين البراءة
والمعقول بخلاف الثاني فان في حقيقة الحوالة لا تعويض باحدى ابدال الا ان الثلث فقد يعد
مشكلا فكيف يكون هذا اولى بالجواز ... وشهرته ولذا وقع التعكيس بينهما حيث قال
بعدم جواز الثاني جماعة ... من القائلين بالاول جزما كابن البراج وجماعة
وغيرهما او تردد كالعجز فالاولى ان يقال ان بعد عدم الخلاف في تحويل المثلي بغيره المثلي فها سال الدين
واحتسابه منه بمجرد التراضي كما في ... الفرع الحادي عشر من فروع القرض
وفي السلم واعتبار رضا الثلثة في الحوالة عند الاكثر لا يبقى شك في شهرة الجواز هنا انه
اذ بمجرد التراضي رضاهم بالحوالة ينقلب ما في الذمة الى العوض به فيستحق المحتال هذا العوض به
لا جنس حقه فلا يبقى وجه لاشتراط المماثلة في الجنس كما ... صح بذلك ... بل نعم

لو قصدا

حتم

لو قصدا اي المحيل والمحتال تحويل حق المحتال الى ما في ذمة المحال عليه تجدد التحويل من دون رضا المحال عليه
وسقط معه بعد ... التسلط على المحال عليه بغير ما في ذمته الذي جعلوه مانعا هنا وبقي ثم
بقي الاشكال في ان الخلاف والتردد هنا كيف يجامعان عدم الخلاف في التحول والاحتساب عنه والجواب
عنه ان نظرهم هنا الى ما يقتضيه نفس الحوالة فانها ولو مع رضى الثلثة لا تقتضي جواز هذا اذ نقتضيها
تحويل ما في ذمته الى ذمة اخرى لا الى جنس آخر بل هذا يحتاج الى رضا آخر خارج عن حقيقة الحوالة
واشتراطه تمنة الى تحويل جنس الى آخر بمجرد الرضا لا استيفاء منه ... فالنزاع حرم شبيه
باللفظي فان قلت جميع ما تقدم انما كانت مختصة بتعيين ... رضى المقرض باخذ غير بدل جنس
آخر كان جائزا وظاهره ان ما يتحقق لعين كان للمديون البدل ورد المجانس في لم يكن فيها مانع منه
فلا اسهل هذا والمتم هنا الذي لم يرض به بمجرد الرضا فاني هذا مما قلت الحوالة في المديون بمنزلة
القبض في الاعيان ولذا لا يجوز المحتال الرجوع على المحيل بمجرد تحقق حقها الحوالة كالمرتجل الرجوع عليه بعد قبض
جنس حق بجنس آخر وترك الاستفصال والتفصيل في جملة من نصوص الحوالة انه بعضه مضافا الى ... انه
اختلف ... الحوالة للقبض في اغلب الاحكام او لفعل اشتراط موافقة الجنس فقد يعطل اشتراط موافقتها
في النوع والوصف والاجل انه وان قال بها ولا فرق ... صنعه ابن البراج وجماعة وان
رجع هو ثانيا فقال ويجوز خلاف جميع ذلك الا الزيادة احد النقدين على صاحبه لانه ربا
انتهى واذ جوز الربا في غير البيع كان الاولى تعليل عدم جواز الزيادة بالاصل وفقد الدليل على
تملكها بعقد الحوالة تشبيه على ملك المحيل واما بعد الحوالة فلا فكون المحتال وكيلا في قبض الزيادة
فلو اقتصر على قبض مقدار حقه فهي تشترك مع المحيل فيه كما هو الضابط في الدين المشترك وجهان
اجودهما الثاني والاول المحال او بقاء المقبوض على ملك المحيل واساس وبطلان الحوالة ... كل
اذ الاشتراك فرع صحتها وصحتها فرع عدم الاشتراك اذ لا يجوز حوالة المحتال ... بماله وما توقف
وجوده على عدمه محال وبطلان الحوالة خلاف الاصل فتعين الثاني سيما وقد اطلق المنع والقوى
على ان قبض مال المديون برضاه متى لو عينا كان او دينا ويصح ترامي الحوالات ودورها

بلا خلاف وان عمّ دليل المنع في الضمان من ان الفرع لا يكون اصلا والعكس ومن عدم الفائدة
التعليل ليس كعموم التعليل لان ادلة حجية التعليل العام ولم يقل احد بحجية الدليل العام بل
اذا لوحظ ما علله على النسخ المنع هنا ايضا ان قلنا بان عموم الدليل كعموم التعليل وقد تأمل
بعد الاتفاق على ان العلة واسطة في الثبوت والدليل واسطة في الاثبات اذ عموم الاول
يثبت عموم الثبوت وعموم الثاني يثبت عموم مقتضى الاثبات وهو الثبوت والاول فهو من سواء كان مستقلا ام لا
والثاني [illegible] ارادي فبانقطاع الارادة ينقطع واصالة عدم ارادة الغير دليل انقطاعه في
غير مورد الاستدلال لا مطلقا ولذا اتفق التقيد بعموم العلة ولم يتقيد احد في مورد الدليل بل غايته
انهم يوردون على صاحب الدليل العام النقض بمورد التخلف لانهم يقولون انه كان يقتضيه فيها
فهو البتة كما في منصوص العلة الا ان الثاني ان كلا منها ما لم يرجع الى الكلية الكبرى لا يثبت المورد و
بعد تحقق الكلية يعم غيره فلا يبقى وثم لولا احتمال الذهول عن الكلية في الارادي وعدم ربط الذهول
بالتكوينيات فاذا اصالة عدم الذهول تعارض اصالة عدم الذهول في مورد الخلاف في ذلك التعليل
فيبقى اصالة استصحاب عدم الانتقال الى ما عدا المورد عند الاستدلال سلمنا على ان عموم علة الثبوت
[illegible] بعض [illegible] السيد طاهرة جميع ما لا تحل
فيه الحياة من اجزاء كل حيوان يحل لعيني [illegible] لا انه طاهرة شعر بعضها بعدم الحلول و
وصح ايضا الحوالة بما لا مثل له على الاظهر الاشهر خلافا للشيخ في احد قوليه وجماعة فلم يجوزوا
الحوالة بالقيمي لكونه مجهولا وضعفه ظاهر لانه منضبط بالوصف والوجه من القيمة وهي منضبطة
ايضا بتعا الضبط فلا مانع مفقود وعموم الادلة تشمله وكذا يصح الحوالة في الثمن والثمن في مدة
الخيار لكونه ثابتا ايضا وبمال الكتابة بعد حلول النجم [illegible] اتفاقا وقبله ايضا
على راى المصنف هنا وقيل لا نظر الى كونه متمكنا من المنع بل هو بعد في التعجيز والقاضي لان للمكاتب
ان يعجز نفسه كما مضى في الضمان مع ما فيه وفي بعض النسخ على اشكال موضوع على رأي [illegible]
ترددا في المسئلة تبعا للشيخ مع انهما معا جزما في الضمان بالجواز فوجه التفكيك غير واضح

وقد اختلف

سواء كان مستقلا ام لا

ويقول انه يلزم ان
يقول بعدم [illegible]
فيها ايضا الا انه قائل
بعدم ملتبسا فيها

ويكون عدم الفرق بين
الامرين بحدث
الاستيعاب لشيئين

على المكاتب

وجه الخلاف

[illegible] هنا انه لم يشترط كما في تحفة [illegible] لا يعتق المكاتب بهذه الحوالة لانها ليست
في حكم الاداء بل في حكم التوكيل عليه بقبضها وان اتفق يكون الحوالة لازمة وحينئذ فلو اعتق
السيد المكاتب بطلت الكتابة ولم يسقط عن المكاتب مال الحوالة لان المال صار لازما
للمحتال والبطلان طار ولا يضمن السيد ما يغرمه من مال الحوالة هنا في حوالة السيد احدا
على المكاتب بمال الكتابة ولو احال المكاتب سيده بثمن ما باعه المكاتب بالنصب سيده
بالرفع بثمن ما باعه اي ما باع المكاتب سيده المكاتب بالرفع سيده بالنصب على الاجنبي
بثمن ما باعه السيد فقد جزم المصنف بانه جاز ولزم لان حكم المكاتب حكم الاحرار في
المعاملات فيثبت في ذمته للسيد ثمن ما اشتراه منه فيصح له الحوالة للسيد بالثمن
مع ان وجه الاشكال المتقدم آت الى هنا ايضا فان فسخ فانه قال ايضا ببطلانها لانه يمكن فسخ
الكتابة فيكون هذه الحوالة قبيل استحقاق السيد على عبده شيئا [illegible]
الدين وهو بقاء وبطلانه ذلك وانما خصه بالبيع مع ان مطلق الدين كذلك لعموم العلة المذكورة
لان خلاف في كان مختصا بالبيع ولو كان [illegible] واما الذي لا اختلاف فيه فهو ما لو كان لذي
المكاتب على اجنبي دين فاحال السيد عليه بمال الكتابة فانه صح بلا خلاف [illegible]
فسخ الكتابة فيكون الدين للسيد ايضا للمعاملة لانه يجب [illegible] على هذا الاجنبي تسليمه
على التقدير [illegible] على السيد على جميع التقادير على التقديرين اما على تقدير لزوم
الكتابة فواضح واما على تقدير فسخها فلصيرورته [illegible] فلكونه ماله واقعا ولو قضى المحيل
الدين لمسئلة المحال عليه رجع عليه وان تبرع لم يرجع ولكن يبرأ المحال عليه كما في
الضمان بل هو الضابط في الدين مطلقا ولكن لو كان على مال المحيل موجودا فقضه يحتمل
[illegible] جواز اخذه له لو اداه بنية الرجوع على المحال عليه اذ قوام الاعمال
بالنيات فهذا الشخص من العطاء فيتشخص بتشخص نية الرجوع فاذا انتفى التشخص ينتفي الشخص
فيبطل العطاء ويعود الى ملك المالك وتوهم انه لا معنى لعود الاستقلال بعد البراءة

نظرا الى م

جواز الرجوع بعين المال او بعوض بعيب اذا اداه الاجنبي عن المديون بنيته الرجوع على المديون

نزاع المحيل والمحال عليه في شغل ذمة المحال عليه وعدمه

ولذا لا اختيار في الاداء كما في الضمان مضافا مدفوع بانه دعوى لم يثبت لا عقلا ولا نقلا استنادا الى الاصل جواز عود الاشتغال بعد البراءة الا ما ثبت امتناعه بدليل وليس الا في صورة التبرع غير ما اداه بنية الرجوع وبقي العوض استصحاب بقاء العين في ملك القابض كما مضى ثم انه مدفوع بانه فرع بقاء الاصل اذ الشك هنا سار الى الاصل اذ كلامنا انما هو في ان امتناع الرجوع مع نيته عند الاداء هل يكشف عن عدم التملك اولا او لا فرعا عن اصل التملك وظهر ان مقتضى الاصل العدم معنا فالى نفي الضمان وعدم بطء حتى حد دعوتها واذا اختلفا في البينة فالقول قول المعطي لانها لا تعلم الا من قبله مضافا الى اصالة عدم تملك القابض ما قبضه ولو طالب المحال عليه المحيل بما قبضه المحال مع اعتراف المحيل بالحوالة وادعى ان هذا شغل ذمته بالمقبوض قدم قول المنكر بيمينه للمال عليه مع اليمين بناء على جواز الحوالة على البريء كما قيل بل على عدمه ايضا كذلك كما يقتضيه اطلاق المتن اذ الاصل كما مع البطء فانه كما لو تحقق كان حيث فعاينه تعالى في الحوالة في سؤال الاداء فيكون مثل اختلاف المحيل والمحال في قصد الوكالة على ان الاسماء الا من قبح والحمل على الصحة حجة انما هو فيما اذا استلزم البطلان ارتكاب خلاف الشرع وسؤال الاداء ليس كذلك بل هو مشروع ودعوى انصراف الحوالة الى صورة اشتغال الذمة عرفا او شرعا حجة مكابرة فانا لم نجد في العرف ولا في الشرع هذا الانصراف سيما القول باشتراط الاشتغال في غاية الندرة ولذا ذهب المص وجماعة الى تقديم قول المحيل في ارادة الوكالة من الحوالة فيما ياتي مع ان الحوالة على البريء لو لم تكن اغلب من حوالة البريء فلا اقل من المساواة هذا وان كان الانصاف ان حمل الفاظ المعاملات على الصحة عندهم مما لا ينبغي بقاؤه وما تنشأ من الاصول بل وكذا الحمل على اللزوم ايضا ولذا يعتمدونها على دعوى المعاطاة والفضولي ونحوهما ما صار جمع وجماعة منهم او كلهم الى كونها حقيقة فيها ايضا ولا انها لغة للشرع ايضا فيها ما لحمل على الحوالة الصحيحة هنا وفيما ياتي اظهر كما قواه فيما ياتي في ذلك ايضا ولو احتال البايع اي قبل الحوالة بالثمن على المشتري على غيره

ثم

ثم ردت السلعة بعيب سابق على البيع او لاحق به موجب لوجوب الخيار فيه وصف العيب بدل سابق بموجب لخيار اولى فان قلنا الحوالة استيفاء كما هو المشهور ظاهرا سيما بعد الالتفات الى شهرة صحة الحوالة على البريء مع عدم التفصيل بينه وبين المشغول هنا لانها نوع ارفاق على المحيل من قبل المحتال فاذا بطل الاصل بطلت هيئة الارفاق وما دته فيكون كما لو اشتري منه بدراهم مكسرة فاعطاه صحاحا فانه لو فسخ البيع بعيبها بطل ملك الصحاح رجع للمشتري بها في الصحيح عوض من بينه ولو لم يكن من جنسه كشف به اذا لم يكن عن وصفه ثم فسخ فانه يرجع على البايع بالصحاح لضابطة رجوع كل على ما اداه ثمنا ومثمنا والمفروض انه اداه ايضا ثمنا ووفاء باداء الا المعاوضة به وان قلنا انها اعتياض كما هو صحيح وانه الارجح وجهة ثم تتعلق كما لو استبدل البايع عن الثمن ثوبا ثم رد المشتري المبيع بالعيب او بخيار اخر فانه يرجع بالثمن مثلا ان كان مثليا او القيمة لا بالثوب لعموم الوفاء بالعقود ودليل نكاله الا التلف الشرعي العقلي صح فللمشتري الرجوع على البايع خاصة ان قبضه لان صحة الحوالة تقتضي براءة ذمة المحال عليه بمجرد الاداء فينقطع سلطنة المحيل عنه ولكن لا يتعين حقه في المقبوض [illegible] في نفس [illegible] وهو واضح وان لم يقبضه فله اي للبايع الاخذ منه قبضه لان فسخ البيع لا يقتضي فسخ الحوالة كما هو المفروض وهل للمشتري الرجوع على البايع بعد الفسخ وقبل قبضه اي البايع المال به فيه اشكال ينشأ من ان الحوالة كالقبض ولهذا لا يحبس البايع بعد ها السلعة ولو كان الثمن لم يقبضها مع التعذر فيقلب جنس الدين الى غيره بتخيير برضاء الثلثة او الاثنين كالمعاوضة ولا يبقى لشيء من غرماء المفلس سلطنة على المال بعد قبل الحكم بالافلاس مع ... وهكذا ... ومن ان التغريم المقبوض لم يحصل حقيقة والتغريم لسببه المقبوض خلاف الاصول ووقوع الاول اصحة بعد صحة افادة الحوالة التحويل المقتضي لكونه مالكا له لا الصورة الاصل

اذ المفروض انه عوض الثمن لا نفسه فيكون مثل ما لو اعطى

اذا قبضه كما انه لا يستوفاه حاكم

تسلط المحيل على ملكه فان لم يتسلط على ذمته لم يلزم ارتفاع العوض والمعوض معا وهو

مع كونه خلاف الاجماع وظاهر التفكيك بينه بسبب المعاوضة وضعها تحققها وهو

ومع هذه كلها فان سمعنا الرجوع تعويلا على الاصل المضعف بما ذكر فهل للمشتري

مطالبة البايع بتحصيل الحوالة بطل المال ام لم يرجع عليه به اشكال من انه اذا

بطل ملك المشتري للمبيع وعاد الى البايع فاما ان يستحق عليه العوض الذي ملكه في مقابله

فلا محالة يستحق عليه العوض حذرا من ارتفاع العوضين عنه وجمعهما للبايع فان لم

يجب فاما ان يستحق عليه عوض الذي ملكه في مقابله اولا والثاني يبطل لاستحالة ان يملك

العوض والمعوض فتعين الاول فان توقف استحقاق مطالبته على قبضه وهو غير واجب على

البايع جاز تاخيره دايما فلا يستحق عليه شيء وان وجب استحق المطالبة وهو المط

ومن ان استحقاق المطالبة موقوف على وجوب التغريم واستحقاق الرجوع عليه وهو ظ

وهو موقوف على القبض لان المص انما فرع على هذا التقدير فلا يتقدم عليه الاداء

وقوة الاول بيحتمل بان المتقدم على وجوب التغريم وجوب القبض والمتاخر عنه

هو نفس القبض فلا دور فيتجه ما ذكره اولا وجهي الاشكال لسلامته عن

المعارض وصحة هذا كله على تقدير الفساد اما على تقدير البطلان فينبغي القطع بانه لا يرجع البايع

المحال بدل ما قبضه الى المحال عليه لانه يحق بل الى المشتري لانه عين حقه ويتعين حقه فيما

قبضه فان تلف فعليه بدله وان لم يقبضه فلا يجوز له ان يقبضه فان قبضه فهل يقع عن

المشتري يحتمل ذلك لانه كان مأذونا في القبض لجهة مخصوصة وهي الحوالة فاذا بطلت الجهة

بقي اصل الاذن لان الاصح بطلانها التعليقية والخصوصية كما في خيار الاشتراط في البيع ولكن

الاصح كما هنا وفي الدروس العدم لان الاذن الذي كان ضمنا لا يقوم بنفسه بل بجهة الحوالة

اذ ليس صريح وكالة والوكالة عقد مخالف للحوالة فانتفاء احدهما فيكون الجهتان

تقييد يبتني

تقييد يبتني كالفضول وظاهر ان انتفاء الفصل يستلزم انتفاء الجنس في الحال باصالة كون القيود تعليلية

انما هو اذا لم يحصل اليقين بخلافه وهنا بعد حصر الشارع طرق الاذن في جهات مخصوصة

للمستفيد منها هنا الاعم الحوالة من البيع والقرض والرهن والحوالة والامانات

الى آخر المعاملات يحصل اليقين بكون الجهات تقييدية فاذا انتفى الجهة ينتفي الاذن

كان من حصر طرق الابتلاء في الخمسة التكليفية يعلم تقييد بقيودها وهذا بخلاف ما لو

فسدت الشركة والوكالة فان الاذن العموم فيهما يبقى ويقع التصرف للمستهلك المأذون

المأذون فيه والوكيل وانما اختلفا لان المحتال يقبض لنفسه باستحقاق لا للمحيل بالاذن

وهما قيل في نحو ان حقيقة لا يشبه احدهما بالاخر بل تسمية الاول اذا مجاز بعد

كون الحوالة تمليكا كالبيع والاذن الحيل والقبض للمحيل عدم التمليك فيلزم جنسها

لا يفيد حصول الاخر وفي الشركة والوكالة ليس الا انه تصرف بالاذن المقيد بعدم

التمليك وهو نوع واحد غاية الامر وانما الشركة والوكالة فغايتهما كونهما عين هذا

الاذن علة او خصوصية اخرى وقع التصريح بها عند الاذن لكونها غالبة الوقوع كالقيد

الوارد مورد الغالب فاذا بطل خصوص هذا الاذن بقي عمومه ومع هذا كله نقول بقاء الاذن

الضمني فيهما ايضا نظر كما في ذلك ايضا وان كان بقاؤه في الاشتراك دون الوكالة اقوى اذ الثاني تقييد

الاذن بعدم الوارد مضافا الى ان الوكالة من القيود المخصوصة للاذن كالبيع ونحو فكانه

المأخوذ بالمبيع الا ان يمنع ذلك هذا وانه نصوص امضاء ما فعله الوكيل بعد العزل الى ان

يبلغه الخبر كالنصوص في عدم الامضاء بعد انتهاء الغاية بخلاف الشركة فانه ليس فيها

شيء مما ذكر فلا يتم المقارنة التامة في بطلان الحوالة وعدم رد البايع ان قبضه قبل الرجوع

وتعين تعينه او نحوه لم المص تبع في الدروس في بطلان الحوالة وصحتها هذا وهل يتم القياس

هنا وهل يقتضي الاصول الفقاهتية هذا والعجب من المص ومع ذلك حيث اهمل الاصول

الفقاهتية هنا وتمسكوا بالاستيفاء والاعتناء الذي لا مثناة له في الشريعة اصلا فتعطل

[Margin, top left:] الحكم في حول المص ببقاء الاذن الضمني في التصرف في الشركة والوكالة اذا ظهر بطلانه مع انه يأتي في الوكالة كونه محتملا

[Margin, bottom left:] ولعل له حكى الاتفاق على بقاء في الشركة بعد بطلانها في بعض شروح المتن دون الوكالة وياتي في باب الوكالة جعل بقاء الاذن مع فساد العقد في الوكالة محتملا

فيا وجهوا اطلاق الاطالة في المختصرات مع ان الاصول مسيما بادي استغال الاوقات [redacted]
على بقاء العين بعدم انفساخها بانفساخ البيع هذا والتحقيق ان الحوالة ليست استيفاءً
ولا عيانا ولا قبضا [redacted] سلبها اجمع عما عرفا وفقد الدليل على تنزيلها منزلتها شرعا
تعبدا ولا على تشبيهها بها لكون مثلها حكما الى هي تحويل دين عن ذمة الى اخرى [redacted] القول
لا باليد او سائر الجوارح فتشبه تحويل عين من مكان الى آخر بمجرد القول ان يأمر احد بنقلها
منه اليه دهو ان المستوفي حال الباقي ح هو المامور لا القائل [redacted] اذ لا انحا
لتحصيل النقل فهو الاستيفاء انهم بل بعد الاتفاق الى امتناع انتقال العرض من الموضوع
بنظر انه انتقل انهم بل ثبوت مثل [redacted] في اخرى بسبب شرعي فيجب تفريع العقد
والبطل على الاصول الشرعية وهي قاعدته ومقتضاها استغال الاوقات مطبقة على [redacted]
بقاء العين [redacted] فالقول به متعين والبيه يؤول انه كلام مع [illegible]
[illegible] من مقام الاجتهاد اذ قد فهم انما هو في مقام الاجتهاد لامتناع التوقف
[redacted] فلا ... الحمل على تلك الاصول الآن فيق ان الحوالة في نظر
اهل العرف مقدمة للاستيفاء والتغيير لا للبادرين اذ لها هو سر عامة هذا الاخير وقضيته
الرجاة في كلماتهم انهم ناظرة اليه والا فلم يقولوا به في ما هو استيفاء او قبض او معاوضة
حقيقة [redacted] فيكون مثلها او امر احد عبده او وكيله باداء الثمن من موجوده بل اهل العرف
غالبا لا يفرقون بينها وبينه ويقول فلان احال له على عبده مع انه لا نقل من ذمة الى اخرى
ومع مدخلية اللازم هنا ايضا فكان فسخ البيع قبل الاداء فيه وفي نحوه من مقدمات الاستيفاء
يوجب فسخها وبطلانها وبتبادر [redacted] ما يدل على رجوع كل من المتبايعين الى ما اداه
فكذا هاهنا ان الاصول لا تعارض التبادر [redacted] فالبطل في غاية القوة بل لا يمكن دعوى الشرع عليه
ويشهد بانه لو دفع احد احد عينا بالاذن ببار في احاله على ثالث ففسخا البيع بخيار المجلس
قبل التفرق لا يختلط بالها والاباء من حضر او سمع [redacted] او اطلع على الكيفية سوى رجوع
البايع بعينه والمشتري بدينه قد منه بظهر انه لولا الاجماع على عدم البطل فيما لو

اجمالي

دالعرايم
وكذا لا تبرؤ فيه فيها
بينهما من الحوالة
احد على عبده ان
[illegible]

هذا ماقوى في ضمان الحيل المغصوب ان لم يقتضه الحيل
للوثوق بنى التعويض بعد
الفسخ والغصب

وله الدين والحمد

يمكن احتمال ذلك الا انه ضعيف

احال البايع رجلا اجنبيا على المشتري بفسخ البيع فالاقرب هو الحكم لعين ما مر من التبادر
وغيره وعدم الفرق عرفا في العرف الذي هو المحكم في العقد لاهنه التي ستقادان يتقربا الى الاذهان
عدم بطلان الحوالة من النواقل كالبيع ونحوه بتجدد الفسخ كبعد عدم الفرق بينها في هذا
التبادر وعدم الفرق في العرف فطعا بل المتبادر في العرف من الحكم بفسخ معاملة بيعا كان
او غيره سرايته البطلان الى اصله رأسا كما حوجه هكذا التبادر في جميع النواقل وتفرعها عليها
دون الحوالة [redacted] عن الانقياد الاصول وسقطها في الزوج سيما في [redacted] المعروض لتعلق
الحوالة فيه بغير المتعاقدين فان [redacted] ابطالها يوجب اجحافا عليه من لا يتكلم الفسخ اصلا
بل قد لا يطلع عليه [redacted] بفعل غيره وهو ظلم سيما لو طال الامد وتلف الماخوذ واضطر الاخذ الى فقد
ويحتمل توجيه التعليل بوجه آخر وهو ان تبادر مقدمة الاستيفاء وسائر ما ذكر في المتعاقدين اقوى
منه في الاجنبي فاذا ضعفت لا يكاد يوضح ضابط النقل وفي نكتة الفرق ان الحوالة في الاول كان محتفا
بالمتبايعين بسبب البيع فاذا بطل السبب بطلت التوابع بخلاف حوالة الاجنبي فانها لا تبطل
وان حكم بالبطلان لتعلق الحوالة بغير المتعاقدين حيث ان الثمن صار مملوكا للمحتال الاجنبي قبل
فسخ العقد وهو لم يرجع الى [redacted] احد الوجهين الذي ذكرناها ذكا معادرنا كما في المتى تبعا البيع
ومع هذه كلها فلولا الاجماع لكان البطلان ح اصح قويا بالتبادر مقدمة الاستيفاء من الحوالة [redacted]
فليس ليقل فيها كالبيع ونحوه من النواقل في الاجنبي ولذا [redacted] ثبت الخيار لو بان الافلاس ووقع
التردد والاشكال للاعاظم في بطلانها اذا فسخ البيع ولم يحصل شيء منها في مجلس سائر النواقل سوى
شيء او لا لعموم الدليل ولو فسد البيع من اصله بطلت الحوالة في الصور تمامها الحوالة على البايع
او الاجنبي كما مر فسادهما العهدة انتهى ح لو كان في ضمنه اذ العقد طاحة وهي عدم حدوث النقل
الانتقال اصلا وبقاء كلها لعل ملكه ما كما كانت قطعا وهل حوالة [redacted] العهدة كما
لو ضمن احد عهدة المبيع او الثمن مثلا [redacted] في عقد آخر صحيح فاحال المضمون له احدا على
هذا الضامن تبع [redacted] لاشتراك الحوالة والضمان في شرعيتها الا ارفاق بل في اغلب الاحكام ام لا
للاصل وسكوت الفقهاء عنه الاظهر الثاني الا ان يعتبر ما ضمنه وبناء عليه من فسخ الاول لو احال

ديرجع المشتري لو انفسخ الثمن
على من شاء من المحال او
البايع المحيل مع انه لا وجه
للثاني الا كونه عاد الى
[redacted] تحقيق الحيل
او كون الحوالة على الرامى به
ان اجاز هاو من دفع المشترى

هذا ما يومي الى فائدة قبول البينة تبرعا
وحسبة وتنبيه الحسبة

بثمن العبد على المشتري وصدق الجميع [illegible] يعني المثبتة العبد على الحرية بطلت الحوالة
ما ساد بود المحتال لما اخذه على المشتري ويبقى حقه على البايع بناء على بطلان حوالة
البيع او كونه [illegible] رجاعا او كونه مشغولا هنا فان الكذب المحتال
مستلزم لتكذيب العبد ايضا فلذا بناه [illegible] مضافا الى اتى
الملائمة للتصديق وان اقام العبد بينة على الحرية او قامت بينة الحسبة تبرعا ابتداء
من دون سؤال من العبد بل ولا اطلاع منه اذ الحسبة ما كان وجوبها من قبيل الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر ومحلها حقوق الله الصرفة لها او ما يتعلق بحق الله ايضا بالاصالة او تغليبا
لحقه ثم [illegible] والنزاع في الحرية يؤول الى العتق
في انه عبد الله او عبد المحيل فيكون من موارد الحسبة كالزكاة والخمس ونحوهما ومن حق الشرع
في الحقوق المشتركة بين الله وبين عبده كالقذف [illegible] وهنا ايضا الا نا اصلنا
قبول الشهادة مطلقا في جميع الدعاوى مطلقا ولو تبرعا الا فيما خرج بالدليل وليس الا حقوق
الناس المحضة [illegible] كما يأتي في القضاء وليس للمتبايعين اقامتها
اي اقامة البينة على الحرية ليستحقا الرجوع على المحتال لتكذيبهما انفسهما بالمبايعة المحمولة على
اعتقاد الملكية بحكم لا بيع الا في ملك ولا سيما لغة وعرفا كما عينته من البيع والعالم مطلقا
الا بيع المعاطاة او امكان الجمع بين قول البيع الظاهر في الملكية وبين التكذيب كادعاء
البايع عتقه وكيله العام بدون اطلاعه في اثناء البيع ايضا ممكن وادعاء المشتري عتق
البايع مع جهله ونحوهما وعجزه الاصل عدم قبول بينتهما الا ان [illegible] ابدا وجه
الجمع ولو فقدت البينة قبلها احلافه على نفي العلم لو ادعيا العلم عليه وهو ايضا بعد
ابداء وجه الجمع [illegible] فيأخذ المحتال بعد الحلف المال من المشتري لما عليه ان لم يأخذه
وفي رجوع المشتري على البايع اشكال ينشأ من ان المظلوم يرجع على من ظلمه وهو
هنا بأخذ المحتال دون انه فقضى منه اي من المحيل باذنه وان انتفاء الاذن باتفاقا

فيه الحوالة ظهر قوة الاول كما يظهر من كون ظهور الحرية من جملة اسباب بطلان البيع من اصله
سراية الاشكال الى عوم ويرجع [illegible] المشتري على من شاء منهما في المتقدم ايضا فان اشترنا الى وجه
الجمع بحمله على صورة الجهل [illegible] فيجب حمل التصديق هنا ايضا على [illegible]
[illegible] تصريح المشتري بعبدية الحرية عند الحوالة لا
فلا يصح الاشكال مع الجهل بعد كونه كالمحتال معذورا ولو صدقهما المحتال في دعوى الحرية
وادعى ان الحوالة بغير الثمن صدق مع اليمين لان الاصل صحة الحوالة وهما يدعيان فسادها
فان اقاما بينة ان الحوالة بالثمن قبلت لانهما لم يكذباها فيأخذ المشتري ما اداه الى المحتال
او يرجع على من شاء منهما مع الجهل في تجويز الثاني لو جرى لفظ الحوالة واختلفا بعد التقبض
فادعاها المحتال فيكون له ما اخذه وادعى المحيل قصد الوكالة ليأخذه منه فالاقرب
كما هنا وفي التبع تردد وان حمل ذلك على الفتوى [illegible] كما عن جماعة ايضا تقديم [illegible]
قول المحيل لانه اعرف بلفظه وقصده واعتضاده بالاصل من بقاء حق المحيل على المحتال
به كما في المسالك وعليه ايضا كما هنا وان لم يستقم الا ان [illegible] يدعي توكيله في قبض هذا المبلغ
منه مطلقا او لا يعينوا كونه دينه وبقاء حق المحتال على المحيل على التقديرين ويحتمل
تصديق المحتال لا خذ بظاهر الحال الشهادة للفظ الحوالة اما لكونه حقيقة متحدة فيه او [illegible]
فقط او مشتركة متصفة لديه او متشككة كذلك والظاهر اللفظي يقدم على الاصول ولو كان خلاف
الوفا اجماعا وتحليل لذلك استصحاب نزاع فيما عن الاصول الظاهر الى هذا ايضا [illegible] وهم
والامكان تم في تلك المسئلة عنوانا [illegible]
[illegible] وتمثيلا بظني الظهور ونحوه كما في الخصوص الظني من حيث كونه ظنا والظني
اللفظي ليس من حيث كونه ظنا حجة بل للاجماعات المستفيضة والايات والسيرة القويمة من العقلا
كما فرده الشيخ قوى في ذلك ايضا بعد تطويل كثير تقديم هذا [illegible] قول المحتال كما هو الاظهر ايضا وعرفته
اساس تطويلات الوكالة من العقود الجائزة التي لا تنحصر في لفظ بل يكفي فيها ما دل على الاذن

[illegible]

فيما وكل فيه ولفظ الحوالة صالح لذا المعنى احلتك كما يحتمل ارادة تحويل المال من ذمته الى ذمته
يحتمل ارادة تحويل المطالبة من المحيل الى المحتال بل بعد الجمع بين اول كلامه وآخره ظهر انه
الاساس لا غير وانت خبير بان الوكالة لا تقتضي تحويل المطالبة من المحيل الى المحتال اليه والا لما بقيت
المطالبة للموكل [illegible] تبقى مطالبة المال في الحوالة [illegible] المعروفة والتالي باطل اتفاقا
اذ مع مطالبة الوكيل يجوز للموكل المطالبة ايضا وليست هي على الاصح اجماعا والتوكيل لم يقتض ما فيه
من الحق شيئا بل اوجد نظيره في الوكيل لحكم عموما التوكيل وتسميته بتلك حوالة ان صحت لا تكون الا
استعارة فيقول دعوى المحيل والمحتال الدعوى الاستعارة والحقيقة واي عالم يرضى بتقديم المدلول المجازي على

اذ اجتمعت مستفيد تعارض الاصل والظن وان كان مع الاستعارة الا ان [illegible] اصول

وظني ان هذا الخيال نشأ من تفسير حوالة المرء عبيده وكذا انه على مذهب من لا يستغنى وينكر الاستعمال

الحوالة في هذا المقام [illegible]

المعنى في العرف كثير الحسن من لم يتأمل اطراف الكلام انه في الشريعة ايضا كذلك مع ان العالم المشتغل
في خبر من اخبارها الا في حوالة المشغول [illegible] لرجل في [illegible] كتب الحوالة في كلام الفقهاء
بل هم مع هذه [illegible] عرفوها بذلك وظن التوقف بيان تمام الحقيقة لا ان هذا هو الا المجاز
فما لها الا البيع والاجارة والنكاح وغيرها فكما انها عقود عامة في الشريعة مخصوصة
بما عرفوها به ولا اقل من انهم اطبقوا على حملها في الاخبار وغيرها على المعاني المصطلحة
بل الاذن منهم كذا الحوالة وسرّ هذا الحمل قد علم في الخبر فلا تغفل وحاصله كون
الاصل في الحقائق الفقهائية سرايتها الى جميع المشترعة وصيرورتها حقائق متشرعية ايضا
كون الاصل حمل كلمات المتشرعة على [illegible] مصطلح الفقهاء اخذا بظاهر المعروف
من ان الناس اما عالم او متعلم فان شأن المتعلم المشي على ممشى العالم واخذ احكامه
منه وظني ان من اخذ الفقه من اهله وما لبثه يعرف اصطلاحاتهم في البيع والحوالة
والاجارة وغيرها [illegible] ولا اقل من الترجيح فيتكلم بمعالمهم بها كما نشاهده

بالعبا

فجعلها في العرف معنويا
وفي الشرع لفظيا خلاف
اصول اهل لم تتحقق فيه
في المنقولات الا غاير
منه دام ظله

بالعبائر انما يعم بعد من اصطلاحات الفقهاء كالطهارة الى الحج فان العوام غالبا يتبعونهم في هذه
الاصطلاحات وان لم يصل الى حد الحقيقة عندهم والتبعية ايضا نوع من الاستعمال والجامع
بين الحقيقة والمجاز وان كان كالاول في الشرائح والفرق ان المجاز يتصرف في الكلام والتبعية
في المتكلم فالمتكلم التابع ينزل نفسه منزلة اهل الاصطلاح فيتكلم باصطلاحهم كما [illegible]
بالعبائر من انفسنا عند التكلم بالعربية والرومية ونحوهما في اوائل الامر مع ان هذا المعنى
لو تم لاقتضى اشتراك الحوالة معنى لا لفظا مع ان الاشتراك اللفظي ايضا لو تم لا يدفع تلك الشبهة
اذ لو فرض الاستعمال في الحوالة المصطلحة الى مبلغ الظهور بالاشتهار فيكون الوكالة كالمجاز في
الحاجة الى القرينة والا فلا وجه للتبيين ولو قيل ان الاصل كون العقد تابعا للقصد قبول دعوى
قصد خلاف ظاهر العقد يخرج المجاز والكناية بدليل الاجماع المعقود في محل الخلاف قلنا الدليل
ليس منحصرا في الاجماع بل الاخبار في باب حمل البيع على التمليك واللزوم موجودة مضافا الى ان العقود
نوع من الاقارير فادلة عدم قبول الانكار بعد الاقرار تعم [illegible] فالعقود
بجملتها تعلق على الاقارير في عدم قبول التفسير بخلاف الظاهر منفصلا عنها الا على سائر الالفاظ ولا
يتفاوت فيه المجاز واللازم لعموم الادلة فالاستدلال بجواز الوكالة على جواز التفسير
خلط كزيد جوازها بكل لفظ صالح له فان هذا العموم توسعة في ذاته عقد الوكالة من حيث
الالفاظ لا من حيث الازمان ولا من حيث التعبير بالالفاظ المجملة في الايجاب والقبول ولا من حيث
قبول التفسير في نحوها اذ الاصل في العقود الفورية والصراحة او الظهور وعدم قبول التفسير
الا بالبينة والاعتبار في الالفاظ مخصوصة والتخلف عن بعضها لا يقتضي التخلف عن البواقي كيف
وجواز العقد لو اقتضى ذلك لجاز تفسير البيع والاجارة ونحوهما ايضا بالوكالة لاستعمالها على الادلة
والا فما الفرق ومما ذكرنا يظهر انه لو لم يقبض المحتال كان في ذلك ايضا فقول المصنف تبعا للشيخ
انه قدم قول المحيل قطعا بدون شائبة الاحتمال المتقدم ثم سواء قلنا بالمجاز او الاشتراك
فقول [illegible]

الاتيان فيه وتقديم قوله نعم علا الثاني فقط يحتمل تعارض الاصلاد الظ محتملا ولكنه لا يبلغ
الاعتداد به لكيف بالقطع وقطع الفقيه لو كان مثل الاجماع الحكى فانما هو في ما او فيه
جماعة كما في الاجماع والا فالاجماع قائم على عدم حجيته اذ الثاني في عدم حجية متفق في حجية السنة
وما فوقها فيما دونها لا انواع في العدم كالا يخفى واما وجه الفرق بين القبض وعدمه فلانه
وقع فغير مبين ولذا اختلفوا فيه فقيل بان اليد حجيوا احدى ادلة الملك كالتصرف يترجح جانب
المحتال وقيل ان الحوالة استيفاء والاستيفاء انما يتم الملك بالقبض فقبله لا يتحقق
الملك فيكون الاختلاف قبل القبض في ما هو مملوك للمحيل حين الاختلاف وحاله كما ترى سيما
الثاني خصوصا بعد ما نقحنا بغوائله في الدليل بتوقف لزوم الحوالة على اخذ شيء من المال به
فتوقف صحتها على قبضه اجمع اغرب بل خلاف الاجماع قطعا [illegible]
ويمكن كون الفارق شبه التفسير بعد القبض بالنسخ بعد انقضاء العمل ودفعه اجمع [illegible]
[illegible] والثاني النسخ قبل العمل بل بيان المراد قبله وظ
ان الاول بعيد عن كلام الحكيم الذي يحفظ نظم الشرع والعقل بل الملحق بغير الفصيح او غيره
حيث بخلاف الثاني فانه فصيح بتاخير [illegible] فيكون مخالفة الظ في الاول افحش من الاصل
بخلاف الثاني ولو انعكس الفرض بان ادعى المحتال الوكالة والمحيل الحوالة فقد يتفق فيما اذا افلس
المحال عليه قبل القبض او استحق الماخوذ للغير بعده وتعسر الرجوع على المحال عليه ونحو ذلك
قدم قول المحتال مع احتمال [illegible] قطعا قبل القبض ومع احتمال العدم بعده مع
احتمال انعكاس القطع والاحتمال نظرا الى اعتراف ذي اليد بكون اليد يد وكالة والمال
مال الغير او احتمال القطع [illegible] فيهما معا كما يظهر من المتن ويقع ايه والحق ما هو وفاق المسالك
ولو لم يتفقا على جريان لفظ العقد بل قال المحتال المستحق احلتني وقال المدعي
المحيل وكلتني في استيفاء ديني صدق المديون قطعا كما في الدع لاصالة عدم اللزوم
والانتقال فان لم يكن قبض فليس له ذلك لانعزاله بانكاره اي المديون الوكالة
وانكاره الحوالة له مطالبة المديون بالمال لئلا يضيع حقه ويحتمل العدم لاعترافه

ببراءته

اي بتاخير البيان عن وقت الحاجة بالعمل

ح

يعني بالمبهم

بوجه يحتمل احدهما ... [illegible]

براءته بعد دعوى الحوالة بل مقتضى قولهم بصيرورة المال الذي [illegible] منه مجهول المالك
هذا الاخيرا ذليس [illegible] بل يكون مما يحكى
ادعى سلب واحد في القطع بزمنه كما يأتي في النفقة والاحتمال هنا وفي امثاله مسبوق بالا
[illegible] الاقرار [illegible] قسمين احدهما جواب المدعى اذا الذي عليه والثاني [illegible]
الابتدائي غير مسبوق بالنزاع وسليم عن المعارض فالثاني جواب المدعي اذ المدعى عليه والاول
مسبوق على ضرر المقر معه والثاني انه كان ان وافقه المنازع بعده والا فقول المثبت
[illegible] اسرع لو رجع الاول [illegible] الاستقراء فان اغلب موارد النزاع لا يخ منه مثلا
اذا ادعى زيد عينا في يد عمرو فانكرها فاقام زيد بينة فهلا قيض القاضي بتسليم عمرو اياها لزيد
وهلا يجب عليه الامتثال مع انه لو صح اقراره لكان هذا تفسيقا له لا يشكا به فتقسيم ماله [illegible]
القاضي والمدعي والبينة كلهم وتكذيبه لخلاف الشريعة بزعمه فيجب عليه السعي فكما [illegible]
والامتناع عن التسليم [illegible] [illegible] جميع [illegible]
[illegible] وكذلك كل من اعانهم او تصرف في العين منه بل الكلام في سائر الموارد فان قلت
انا نعتبر التسليم اجماعا قلت فهل هذا الا عدم العبرة بالاقرار الذي لا يوافقه المنازع معه
فلكن في المقام ايضا كذلك الثالث تعارض الاقرارين في كون الاول مثبتا والثاني نافيا فان الشهادة
على النفي [illegible] على الاثبات [illegible] الشهادة على النفي [illegible] النفي
[illegible] انه ليس بالنفي لجميع النواقل والاثبات بعد [illegible] قضية النزاع
ما لم يتشخص لم يوجد محقق بنا قال تشخيص وجد [illegible] فيشبه تعارض العام
والخاص في الثاني [illegible] فيتم فيما كانا معا تخصيص بحمل الكلام بعدم الفصل مثلا
الى انه بعد حمل كلام كل منها على الحجة كما هو الاصل في فعل المسلم او الاقارير [illegible] احد الكلامين
على الاستثناء [illegible] يكون [illegible]
[illegible] خفاء [illegible]
[illegible] قطعا بعدم [illegible]
فيما لو فرض اقامتها على طبقه ومن قال يعتقد يصرح فقد كاد بر ظ ولا ينعكس لانه لا بينة على النفي واليمين لو فرضت
فمع البينة لا وقع لها

والا فلا يصح [illegible] وان [illegible] البينة

بحثه رشتي جديد في رد الحق لصورة العين ... وشرائطه ... فاستقرار ... مع اعتقاده ...

بالحوالة وعدمها من اثنين واحد ... بل وظاهر ان الاسباب هي اسباب
الاثبات بعد كونها محصورة اقل منه في اسباب النفي الغير المحصورة بالجمع ... كان
تلك الاسباب حتى من الغائبة اذ الاثبات لا يمكن الا بعد الاطلاع على ناقل او ... او محصل
والنفي يمكن ان يكون للتعويل على الاصل الاولي اعني ان نرجحها كلا فيتم مع نعدم الفصل
الرابع كونها من باب المخيل والمزال اذ الاثبات في النفي اذا كانا يقينيين فلا شك ان الاثبات
مزيل النفي لان كل موجود كان مسبوقا بالعدم ... وجوده طاريا على العدم ومزيلا له ...
منها انه ... والمرادان قلت تقديم المزيل على المزال انما هو فيما اذا كان ... موضوعها
متعددا كالنجاسة ... جسم ... كنجاسة جسم ... سقطا با ... احد والموضوع
هنا واحد وهو ... المال المخصوص فاقرار كل منهما هنا مزيل لاقرار الاخر على تقدير اليقين
قلنا مقصود ... اطلاق الاقرارين فان الاقرار بعدم المال ... يجب ان
يحمل على التعويل على الاصل لا عبرة في الاصل عدم التعويل في النفي على دليل ... عليه بخلاف
الاثبات فانه لا محالة مستند بامر وجودي ... ان السبب الوجودي وارد على الاصل
مزيل له ولو فرض تصريح النافي ... بامر وجودي كالبيع والوقف ونحوهما ... ينعكس الامر
اذ هو واقع مع المثبت في اصل الملك وان ... زيادة ... الخامس عموم
لا ضرر ولا ضرار اذ ... المزوج ... ان اقرار ... المالك مضر على نفسه
واقرار المنازع نافع له ... فيكون هذا موافقا للعموم لا ضرر والعرف ... الاقدامي
وان لم يجبر الا انه مع هذا ... ضرر وعدم انجبار ... انما هو ... نفعا
انما هو من حيث انه هو ونحن نقول انه هنا ... باقرار المنازع ... ولا تحقق هنا
فنقول ان المدعي مثبت لاعترافه بكونه مديونا للمحتال ... والمحتال ناف له ... للاول
ذلك ... الحضور ... هنا ... المال المخصوص هي ان المحتال ليس ...

بانه لا مال له

بانه لا مال للدين بانه مظلوم فيرجع على ظالمه وهو المحيل تقاصا لحقه واليمين تذهب
بالحق اذا لم يتعقبها الاقرار كما هنا مع ان الذاهب ما كان على المحال عليه وهو لا يرجع
عليه ... اما لو قال المستحق ... المحال ... فقال المحيل لا بل احلتك فانه وان
صدق ... صدق منكر الحوالة انه باليمين وليس للمستحق ... القبض ان
لم يقبض لان انكار الوكالة يتضمن العزل فلا ... بينه وبين ما في ... ولكنه ان كان
قبض فالاقرب انه يملكه لانه ... بزعمه الحوالة وصاحبه يزعم انه ملكه فان
لم يكن سابقا يزعم المستحق ... اذ اداء ... بجحد ... باحتساب المقبوض
تحقق وان تلف بدون التفريط احتمل عدم الضمان للاصل ولان ... جعلته
وكيلا والوكيل امين واحتمل ثبوته لان الاصل ضمان مال الغير في يد اخر ولا يلزم
من تصديقه شرعا في نفي الحوالة باليمين تصديقه في اثبات الوكالة ليسقط عنه
الضمان لانتفاء الدلالة ... ان يكون ... والاول اظهر لاتفاقهما على
الاذن في القبض واختلافهما في الفصل فاذا صدق في نفي فصل الحوالة بقي فصل الوكالة بعد
امتناع بقاء الجنس بدون الفصل وعدم الفصل بينهما باعتراضهما فالى ان نسبة اليمين
على نفي الحوالة الى ثبوت الوكالة كنسبة الدليل الى المدعى اذ لو قطعنا بالاذن الذي بينهما ...
قطعنا بدليل قطعي بانتفاء الحوالة لقطعنا بثبوت الوكالة فتقتضي اصالة قيام التعبد ...
مقام القطع هنا الحكم بثبوت الوكالة وانما لم يذكر حكم القبض في المسئلة المتلوة تعويلا
على تحري حكم عدم القبض في جواز مطالبته مع عدمه فيقتضي جواز مطالبته مع القبض بطريق
اولى ... لمزيد ... بالحذف ... وما ملكه ... بعينه ... القبض ...
فاحتمال العدم ح مضعف ... وانه لم
ينقطع قطعا ولو ادعى المحال عليه الحوالة وانكرها المحيل والمحتال فان لم يدع الاداء مع هذا
فلا اشكال ... حيث تعارض النفي والاثبات من الجانبين ... الاثبات ...

بحكم حقه بيتها باليمين الا انه لو قدم الدين على المحال عليه باعترافه مع صيرورته مال المحتال
لمجهول المالك كان رد لكنه يدفع بتقديم الدافع على المضر ... كما مر فلا يجب عليه الا مال المحيل
وان ادعاه فلا ريب في وجوبه ثانيا للمحيل بعد يمينه وهل له مطالبة المحتال بحقه ...
دين اخذ حقه ... لانه وان اخذ حقه باعترافه الا انه ظالمه بالانكار
او لا لان المباشر للظلم هو المحيل ... وانكار المحتال
معنى والمباشر راجح واحتمال التقاص انه مدفوع بانه يمكن ان لا ياخذ المحتال من المحيل شيئا
حتى يصير حقه المال الذي اخذ منه عوضا للمحيل فياخذه المحال عليه مقاصة من المحيل بل الاصل
انه هذا الاول اوجه لان المحيل انه يريد ان يباشره ...
فلو صح ما ذكر لزم عدم جواز مطالبته وحلفه انه ... على من الكوره المال المبيع من انه
في المحتال انه يسلم الكلام اذ لنا ان نقول ان حلف منكر الرد انه حلف على من يريد مباشرة الظلم
باعتراف المدعي بل هذا سبيله باب التدافع غالبا كما لا يخفى فالتحقيق جواز حلفهما معا لعموم البينة على
المدعي واليمين على المدعى عليه واقرارها انما هو ... الاخذ لا لحقيقة انكاره اخذانه
وكل منهما حق على احد ودعوى مستقلة يجوز الحلف ...
انكاره ...
حقيقة لا يحلف عليهما ولو اعترف المحتال بالحوالة والقبض انه ... وانحصر الانكار في المحيل
فلو اقام بينة على الحوالة لا يحلف المحيل ويطالب حقه من المحال عليه ...
... على المحيل الا تقاصا للمحال عليه والكلام فيما قبل القبض انه كل وانما فرضناه فيه
لكون تلك المحال في ... ولا يرجع هو على المحتال
ولا المحتال على المحيل الا تقاصا للمحال عليه هذا بحسب ... في الواقع واما بحسب الظاهر
فالكل يرجع على الكل لقاعدة المزيل والمزال والدافع والضار ... في وظيفة الحاكم الحكم
بالرجوع فان كلف ... على الحوالة واعترف ... فيا باخذه حكمه ثانيا حلالا والا فحرام الا تقاصا
والكلام فيما قبل القبض انه كل وانما فرضناه فيه لكون تلك المحال في اجماعيا القائل

لو شرط

بجوز الوكالة بلفظ الحوالة بل ... الحوالة البري

بطل حكم البرائة ورجع ... الوكالة

لو شرط مجهولا والشارط اي الكمية ارادة لمصلحة فيه له في الحوالة القبض بعد شهر مثلا فالاقرب
احتمالا انه ... خلاف فيه ... قياسا على الضمان والا فلا خلاف فيه قولا واحدا لعموم الصحة
وان كان حالا لكونه شرطا سائغا لا ينافي الاصل فيه الجواز ويحتمل العدم لان الحوالة انما هي
لما عليه وهو حال ويضعف بان غايته ... لا ضير فيه كما في العكس ومقتضى
قوله ... الدابا ... البطن ... السادات الرابع لو احال البري على مشغول الذمة
فهي كالة اجماعا فلم يثبت فيها احكامها وجازت بلفظة الحوالة مع القرينة لا شتراكها في
المعنى وهو استحقاق المطالبة مع كون الوكالة يجوز انعقادها بالمسامحة في العقد ولو انعكس الفرض
اي احال المشغول على البري فان شرطنا الشغل في الحوالة فهو اقتراض اي طلب القرض فلا حد يلزم
فان قبض المحتال رجع المحال عليه على المحيل لانه القابض حقيقة ... حقيقة فينبغي رجحه
عموما رجع المقرض على المقترض وان ابراه اي المحتال المحال عليه لم يصح لانه ابراء لمن لا دين عليه
اصح وان قبض منه ثم وهبه اياه رجع ابنه المحال عليه على المحيل لانه غرم عنه بارده
اقباضه والهبة امر جديد لا ينافيه ... لا ربط لها به اصح ولو احال من لا دين عليه على من لا
دين عليه فهي كالة في اقتراض ... والفرق
كون الشغل قرينة على الاقتراض في الاول اذ لم يحله الا ليخلصه من الشغل فالاصل البرائة في
عدم القرينة كالثاني ... كون الحوالة اعم من الاقتراض لنفسه ... وكالة المحيل ...
لاقتراض المحتال فلا يلزم مع الامالزم الوكالة الحوالة ان قبضه فاقبضه بالمحال مع جهالة
المحال عليه بالبرائة المقتضية لو كالة الحوالة الغارم ... بدون الصحة ...
ظن لفظ الحوالة الشغل ... الاقراض ... الواقع بل الظاهر ...
الواقع انه غارم لتغريره غايته ... الغارم ... الفصل الثالث
في الكفالة وهي عقد شرع للتعهد بالنفس اي التزام احضارها متى طلبها المكفول له
... كما في ... الدين كما في ضد ... انه لا ينعكس لو طلبها ...

ولو اطلع المحال عليه بالواقع

اعداد

المكفول له او وليه كما لا ينعكس لتقييد النفس لو تعهد بدن الميت او مطلقا فيجمع
فادى الضرر الى احضاره بدنه كما ان تبديل النفس في زيادة البدن وتبديل المكفول له
بالمستحق اجمل وعود ذلك بان ذلك ونفسه وبدنه بمعنى واحد في العرف العام وان
اختلفت في الحقيقة تحقيقا ثم وصيغتها كفلت لك فلانا وانا كفيل بر او باحضاره
كا في ذلك لا تقبل الا في اشتراط القبول يا في ما في الضمان وان لم اجد من تعرض
حيث اوجب القبول الذي هو على التعدد بين القابل هو المكفول له اجماعا اذ هو رضاء
المكفول ليس شرطا على المشهور فكفى بالنطق والكتاب والسنة والاجماع على مشروعيتها ولزومها
مستفيضة وقد مر في الضمان من الكتاب انهم بوجهه وقيل ان منها خذ احدنا مكانه
حكاية عن يوسف لا نفعن ما سف من اساكرة هند كما قيل انهم مستفيضة كما يجمع
مكتوب في التورية كفالة ندامة غرامة وفي الاخر مالك والكفالات اما علمت ان الكفالة
هي التي اهلكت القرون الاولى ما كان الذي خطبته صدر من الكول
والسجاد ضامنة لا كفالة وان كان الاول في خطبته بلفظ الكفالة وان المحسن القبح مختلفا
بوجه الاعتبار وهذا ظاهر فكلاهما مكروه ويعتبر فيها صحة رضى الكفيل والمكفول له بلا خلاف
كما في تحقيق وغيره بل عن كثير الاجماع عليه للاصول واستقراء ان الانسان لا يلزمه حق الا برضاه
ولا يلزمه ولا يلتزم به الا برضاه وعلى انه التزام يعتبر لديهم مالك والكفالة
التي كفلت كونها امرا ذهنا تبيحا في التهريب
كونها في الولاية دون المكفول عنه كما في التحقيق
دفع او بدون عنه كما في اخرى وفي غيرها ويضعف ما استدل له كل منها بان الحكم شئ بلا عن
كن الاجماع عليه وقد كان في الضمان وفي لف تجد شبهة الاشتراط الى
ابن البراج وحمزه داود بن لم يشترط بناء على انه هو انه لم يقم عن الاجماع بعد معرفة
هؤلاء اسما ونسبا وسياقه كما قدمناه في الضمان انهم على العدم دلالة مضافا الى

وجوب

كالاعيان المنقولة
التعهد بغير
المستحق شرعا

لا القبول الا
يعني من اوجب عنه كما
ابن وحمزه وغيرهم

الجزء الاول

وقد يعني النفوس مع صحتها

والثاني ضعيف لا يجبر

وجوب الحضور على المكفول متى طلبه صاحب الحق ولو بالدعوى بنفسه او وكيله اجماعا كما في
وغيره والكفيل بمنزلة الوكيل حيث يلزم باحضاره وهو وان اختص بمعنى الحضور الا انه
لا فضل في تعمل يعتد لا ان معنى للاشتراط بانه اذا لم يأذن ان لم يلزمه الحضور
مع الكفيل فلم يتمكن من احضاره فلا يصح الكفالة لانها كفالة بغير المقدور وهذا بخلاف الضمان
لامكان وفاء دينه من مال غيره بغير اذنه ولا يمكن ان ينوب في الحضور نائبا التعكيس
اولى ان الواجب حضوره متى طلبه في وقت الاداء تعيين حضوره الكفيل غير واجبة
فامتناعه منها وحضوره وحده جائز فلا مانع في اجماعك وغيره على ان ثبوت طلبه عنده
منوط باليقين او ما قام مقامه شرعا وهو العدلان لا اخبار الواحد وان كان عدلا ولا طلب الكفيل
وان ظن بكذبه كما هو مفروض المسئلة اذ بعد لزوم الكفالة منه وجد الكفيل مناب
الحق مطلقا ولكنه يدفع بان عدم اشتراط ان يكون مثل الوكيل في المطالبة المشروطة وكالته في عقد لازم
او المصرح به عند التوجيه بمنع لا ان يمنع وجوب الحضور على المكفول واما الاخر ما تعلق به
كالقصاص اذ في الدين ونحو لا يجب الحضور بل احضار المال وتسليمه الكفالة بالاصالة شرعت
لاحضاره لا المال وان سقط به انه كما يأتي فالكفيل مسلط باحضاره
ولا يجب عليه في اغلب الموارد وما وجب عليه وهو احضار المال لا تسلط للكفيل عليه فتسلطه
عليه يفتقر الى رضاه ومن قال به في المال فقد قال به هنا والتعكيس وان امكن بل قد يكون ايجابا
لاستناده الى العمومات الا ان في الجانب ايضا مع كثرة افراده حينا مستندا الى عمومات
انقطاع سلطنته صاحب الحق منه باحضار حقه وادائه مطلقا لان الزامه بالحضور
ونفي الضرر اذ الزامه بالحضور البتة ضرر وظاهر ان نفي الضرر راجح على ما يعارضه مطلقا ولكنه
ذهول عن ان الاقدام منه لا يجبر كما مر ذكره ولزوم الحضور في الشرط الاول لا الزم مطلقا
لاقدامه على الجناية وفي الثاني لا الزم لا اقدامه على امتناعه من اداء الحق اذ
الكفالة بالمال لا تصح الا بعد لزوم الاداء وتمكنه منه وامتناعه اذ بدونه التمكن لا التكليف
بالاداء او بدونه الامتناع لا يبقى الحق فهو بامتناعه وحكموا بان لا يتجه الا حضار المستحق

وهو لاستناده الى
العمومات راجح على عكسه

حتى يؤدي حقه فالاصل بقاء وجوب هذا الحضور حتى اداه الكفيل انه خلصه عنه او رده وكفله
لاجل تحصيل هذا الواجب عليه ولما كان اصل هذا الواجب مقدمة لاحضار الحق فيكون دائما كلما
فتى حضر الحق فسقط الكفالة عنده بينهم كلهم وقالوا انه لا يخرجه عن الوجوب قبل الاداء فعدم
اشتراط اذنه اظهر في ذلك وعلى القول باشتراطه فليس على حد رضا الآخرين لان رضاه هاهنا
معه من قرائنه بالايجاب والقبول العاديين على وجهها الخلاف فهذا فانه يكفي رضاه كيف
كيف اتفق متقدما او متاخرا او مقارنا كما في رضا المضمون وانت قد عرفت ضعفه فيما مر كالمحيل
المحول نعم يعتبر تعيين المكفول فلو قال كفلت احد هذين مجهولا منكرا او مجملا او مذبذبا
فان لم اتِ به فعمرو او زيد او عمرو بطلت للاصل والغرر وغيرهم فقد الصراحة
والظهور المعتبر في العقود اللازمة وفقد الفائدة التي هي الاحضار متى طلبه المستحق
اذ ايهما طلبه فللكفيل ان يقول اردت الآخر في المجمل او لي الخيار في المنكر وما بعده وبه
~~حصل الفرق بينها وبين الضمان اذ في الضمان المجمل والمنكر فيهم كما مر فهو حقيقة~~
~~ومسامحة في الضمان والحوالة انه باطل وصحة ضمان المجهول انما هي فيما كان المضمون~~
~~عنه معلوما واحدا وله تعيينا وقد يفتقر التعيين المضمون عند المضمون به انه تعيين~~
~~تعيينه ومن جملة منها كلام يعرف جوازه في الضمان اذ المحيل يبين كما في الحكام وحكي~~
بل وكذا الحوالة فيه ومن جملة منها كلام يعرف فيما في الضمان وتنجيز الكفالة كالضمان
والحوالة كما في التعليق وضده ولذا بل في الاخير ان صيغ العقود كلها اذا علقت على الشرط
المستقبلة تحكم بفسادها وان تاخر الشرط اجاءه اوعليه فلو قال ان جئت تكفلت به
فانا كفيل به لم يصح اجماعا الا على اشكال كما هنا ولعله من حيث يقيد فقط تعويلا على توقف المنع
الالى كما قيل اذ هو في تقدير منع الحلو عن دفعه وثبوت خمسة دراهم عليه وعدم
احدهما في ما نحن الحلول فيكون الاخير فيه قال دعيناه فقد يعلق بالشرط وفيه انه
خلاف الاصل فيقتصر عليه في موضعه مع ان في سنده ودلالته في موضعه

في مسئلة تقديم الشرط وتاخيره الاتيه

فصار جا

فصار حاصلها باقي وفي نسخة من المتن مصححة فلو قال ان جئت به فانا كفيل له وعليه فيستأنف
الاشكال انه تعليق لا اذ معناه اني ان قدرت على احضاره فكفيل وهذا الشرط متحقق ثابت
في الواقع سواء قيل به لفظا ام لا اذ غير المقدور لا يكون متعلقا للكفالة لا
لحكم من الاحكام وقد عرفت ان القدرة مشروطة عندنا لعقده وهذه الشرطية ناظرة الى وقت
الاحضار ويمكن ان يكون خطابا بالغريم اذ ما لم يعقد على احضاره لم يكن حاضرا عنه فلا يصح
الكفالة عندنا اذ معنى الكفالة تحصيل ما تحت قوته الكفيل فاذا لم يكن الاحضار الى اصله متعذرا
للمكفول له لا يتحقق معناها وفيه ان الاصل عدم اشتراط هذا الشرط بعد اطلاق الفتاوى
والنصوص فيجوز الكفالة على الغائب لغير المقدور احضاره للمكفول له بعد عقده وربما
للكفيل ولو قال انا احضره او اؤدي ما عليه لم يكن كفالة ولا ضمانا كما لم يكن ضمانا لانتفاء
المضمون به بل الشهيد انه بعد تبادر الوعد منها وتصح حالة ومؤجلة باجل معلوم بلا خلاف
بعد على الاشهر الاظهر بل على اشتراط المعلومية لا تفاق في ذلك وغيره تعويلا على النهي عن الغرر
~~في صحة الحالة خلاف ومن خالف خلافه لبعض العامة فالمنع فيها بان حال المجهول لا يشتهاها~~
على التبرع فيتسامح فيها كالعارية وضعفه في مقابلة النص او بدلا لعتقه بالاستغراق
الكاشف عن كون الاصل في المعاملات بطلان الغرر ابطال الربط واضح كضعف خلاف
من خالف في صحة الضمان الحالة فصحتها حالة هنا ايضا في مقابل العموم عموما وخصوصا على
كل من يجب عليه الحضور مع قبل الحكم لاجل هذا الحضور لا لاصل الحق فلا ينافيه قوله في كتاب — كالمتوهم
القضاء وليس لاي المدعي ولو بعد اقامة عدل واحد ملازمته ولا مطالبته بكفيل قبل
من يقام بعده قوله في ومن تبعه في جواز المطالبة بذلك اذ هذا محمول على المطالبة لاصل الحق
~~وقد حكي في بعض حواشي الكتاب عن سلار المصنف ... الشيخ والمصنف ...~~
~~خلافه~~ فلا حاجة الى ما رايته في بعض حواشي الكتاب انه هذا موافق لرأي الشيخ واما اختيار
المصنف ومذهبه فهو انه لا يصح الكفالة الا لمن يثبت في ذمته حق هذا كله على ما علم
من المتن هنا واما الذي يفهم بعدم ربطه ~~...~~ بتلك المسئلة

بل هذا في الصحة وتلك في الجواز فيجوز ان لا يجوز المطالبة ولكنه اذا طلب في رضى المكفول له
صحت الكفالة الا ان يدعى عدم الفصل بينها هنا بل نشى من الكفالة ولا يبعد مضافا الى
ان موجب الحضور مجلس الحكم حق الله لان الاغرام والى عنه مع ان الاصل عند الشك في الحق كونه
حق الله لا غير ولا كفالة في حق الله كما يأتي فتأمل فان كلامه هنا لا يأتي في القضاء غير بند فعند
خصه والامثلة غير محصورة من جملتها ذو حجة يدعى الغريم ذو حجتها او كفيل يدعى عليه
الكفالة او صبي او مجنون اذ قد يجب احضارهما للشهادة عليهما بالاتلاف وبدن المحبوس
ويتجه انه على حبس الحق وتتجه انه عن بدن المحبوس لا مكان تسليمه بامر من حبسه وتعيينه
الى المحبوس عبدا ابق او صبي عليه لامكان رده او من عليه حق لآدمي من مال او عقوبة
قصاص ولا يشترط العلم بقدر المال فان الكفالة بالبدن لا به والجزام احيانا الايلاء به على
الضمان بالمجهول ولا يصح على حد الله وتعزيره فيه بالاختلاف وتقرب وقضاء بها وخفيف
كما يأتي في حد القذف اذ والاقرب على المتن كما في لقف بل قيل انه لا خلاف فيه هولاء
مصيرا لا سكان الى الجواز لدليله الا عدم الاعيان بدل لان الواجب في الكفالة الحق مع
الاحضار وهو هنا غير ممكن كما في لقف ينزع عدم دليل له عليه على كليتها الكبرى
منتقض بصورة موت المكفول عنه ونحوها بل الاصل والنصوص المنتقضة الاثنية في اخذ الدنا
مع منع انصراف ادلة الكفالة اليها ادهى منطبقة على اخذ صاحب الحق بنفسه الكفيل ورجوعه عليه
ومالحق الى جمعه مستقيم وهو في حق الله الصاحب للجرح وعموم نيابة الخلفا بحيث يشمل
امثال هاتم ولا اقرب بلا شبهة صحة كفالة المكاتب للعمومات عموما وخصوصا ويتم فيه
المانع على جواز الكتابة المشروطة من قبله فلا يتعين عليه اداء مال الكتابة فلا يصح كفالته
لان الغرض منها حصول الاداء ما عليه كما عن ح وقد مضى تطرقه عند في الضمان
المطلق مع اختصاص النزاع بالمشروطة وطرقان الطلق هاهنا وتمة وفي تج خس
الجواز ثمة وتردد فيه هنا وهو غير موجه مجلا فصحة كفالة من في يده
مال مضمون كالغصب والمستام الذي اخذ بالسوم فان علة عدم جواز الضمان في المكاتب

عدم الثبوت

عدم الثبوت وهي بعينها في الكفالة موجودة بخلاف علة عدم ضمان الاعيان اذ هي عدم تعلقها بالذمة
فتحقق الضمان اذ قوام الكفالة بوجوب الحضور بها وهو في القابض بالسوم والغصب
موجود بعين شخص وح فظ والقاضي هنا بعدم الجواز في غاية الضعف ومنه
الاشكال المعهد ثمة في ضمان الاعيان المغصوب في المستام وجزمه بالصحة هنا الا
ان في ان ما هو كان فيها نظير سائر موارد الضمان بان يكون يصير ذمته مشغولة بردها
او مثلها او قيمتها وهنا ليس الا ليردها اذ لا عبرة بضمان الاعيان المضمونة بعد
وهنا بعينها المضمون مضافا الى المقصود هنا ضمان العين فقط ليحضرها عند مالكها متى طلبها فظهر
كما قدمنا بيانه ومنه يظهر ان حمل الواو في وضمان على المعتبر لكون المغاير الاقرب
صحة كفالة الغاصب والقابض بالسوم مع ضمان الكفيل تلك العين ليردها على المالك
اولى من حملها عاطفة على كفالة لكون مطلبا مستقلا اخرى اذا الاول حينئذ نتيجة
حيث ان ثمرة كفالة الغاصب احضاره في احضارها اخذ ثمرة كفالة الغاصب فلا
ضمان حيث ان ثمرة الكفالة ضمان المكفول به لولم يحضر الكفيل المكفول
عليه فان رد بري من الضمان فحمل الواو على المعية يفيد هذا وحمل الواو على المعية
يفيد هذه الثمرة وعطفها يصير مسئلة اخرى اجنبية عن المقام فالاولية الاول معلومة ولكن الاصل
في الواو العطف مضافا الى ان قوله فان رد بري من الضمان فانه يلتفت في الزامه بالقيمة وضمان
الاقرب العدم كون المكفول بلا تمه المعتبر اذ البراءة فيها الايجاب ان يكون من
الكفالة لكونها المقصود بالاصالة فيتكفلها وذكر الضمان لايجابها حينئذ على العطف في وجه
القرب انه لم يضمن الا ردها فتغريم القيمة ظلم وعلى المعية
المكفول له مالا ريب فيه لا خلاف فيه لا الكفالة
فهل هذا الا دون من تغريم الدية لو كفل عن قاتل العمد وهذا هو احد الادلة على صحة الكفالة
على الاعيان المضمونة بعد شمول العموما فانحصار المانع في استبعاد غرامة القيمة مع وجود
العين في يد المكفول عنه فانه يدفع بالاولوية هذا التبدل من تبدل القصاص بالدية

لكن يمكن كفالة نفسه
فكفيف بكونه في الذمة

على ما لكها

مثل العفو وضمانه للحضر

والغرم

في حقه دون الرد بعينه والامانة لانتفاء وجوب الحضور والاحضار على الامناء
[illegible] المستلزم لانتفاء فائدة الكفالة بل موضوعها وقد مر انه تصح كفالة من
ادعي عليه وان لم تتم البينة عليه بالدين وان جحد لاستحقاق الحضور عليه وجوبا
فاعادته عليه الوجه والكفالة ببدن الميت اذ قد يستحق احضاره لاداء الشهادة على
صورته وكذا ببدن الحيوان ونفسه لعموم العلة المذكورة وان كان ضعيفا لعدم الدليل
عليها كلية بعد اختصاص مورد الكفالة بمن يثبت في ذمته حق كما هو الظاهر لمن فرع
صحة كفالة من ادعي عليه بمن لم يقل بها [illegible] لم يقل بها انه يكون عدم صحته مشهورا كالاول
والاطلاق في الكفالة زمانا يقتضي التعجيل اذ الاصل عدم تقييدها بالاجل رأسا ولكن يجب تقييده
بان لا يكون الحق مؤجلا كما في السلم اذ تأجيله قرينة على تأجيلها وان اطلقت كما لا يخفى فان شرطها
اجلا وجب ضبطه [illegible] اتفاقا كما مر وكذا التسليم الكامل الخالي عن وجود
[illegible] الآتي تفسيره في مبدأ العقد لانه المفهوم عند الاطلاق كما في ضده فقال
ويشكل لو كانا في برية او بلد غربة كان مقتضاها مغايرته سريعا لكنه لم يذكرها هنا
خلافا للسلم والاشكال يندفع بالتعيين انتهى والعجب دعواه عدم الخلاف في السلم مع
[illegible]
[illegible] بانه احد الاقوال
المحتملة في المسألة ووقعه بينها في ذلك [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] والتحقيق ان مقتضى وجوب التسليم اينما طلبه المكفول له لا الاطلاق
نصوص الكفالة المصرحة بوجوب التسليم عند الطلب بل وعموم جملة منها انه [illegible] الانتقال
وقضيته وجوب معجلا مع الاطلاق ثم لو عين غيره لزم احضاره للمكفول له ربطا لمن الكفيل

بالمكفول.

بالمكفول له في الحال مع التعجيل او الاطلاق وعند الاجل في المؤجل ويخرج الكفيل عن العهدة اي قوله [illegible]
بتسليمه تسليما تاما خاليا عن مانع التسليم من تغلب متغلب او ظالم يحبسه او ضعف
في المكفول له او عدم [illegible] في المكفول له في المكان الذي شرطه او في
بلد الكفالة لو اطلق على ما هو المشهور اراده المستحق او كرهه بلا خلاف نعم لو بلغ الكراهة
مبلغ عدم التسليم سلمه الى الحاكم وبرئ ايضا ولو لم يمكن اشهد عدلين باحضاره الى المكفول له
وامتناعه من قبضه كما في نظائره ولكن في الثاني بجده حاله الاقوى الاكتفاء بالاشهاد دون التسليم
على الحاكم لانه مع وجود صاحب الحق لا يلزم رده على الامين ونحوه من حاكم وغيره والاقوى منه
التخلية بينه وبينه من دون اشهاد [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
بعض من تأخر ايضا [illegible] الا على الاشهاد [illegible]
[illegible] وهو وان جاد في هذا المحل الا انه خالف نفسه [illegible] حيث صرح
في السلم بتسليمه الى الحاكم بعد امتناع المالك الا ان يفرق بينهما بان المسلم امر كلي
لا يدخل في ملكه بالدين الا بقبضه وقبضه ليس بيده هو الحاكم عند الامتناع بخلاف المكفول عنه
فانه متشخص خارجي فالاصل عدم وجوب دفعه وتسليمه الى صاحبه عليه فهذا الفصل احد حكم
الاعيان المضمونة وغيرها انه هذا الا ما ذكر في الدين كما اشرنا اليه في القرض ايضا بل هذه قد يجعل
[illegible] مع وجود المانع من التغلب عن الفم وان ضعف بانه [illegible]
[illegible] قضية حديث تضييع المال ووجوب حفظه حسبة الرد والاخذ فهم ينبغي في اخذه
الحكم بجاذره الى الحاكم لانه ولي الممتنع سلطه لو للغير بل ولي العاجز ايضا كما ينبغي

القائم العدل في البين انه بعد عدم التمكن من الحاكم لانه قائم مقامه في غالب ... وقد

منع المسلم والقرض التصريح بذلك بعض انه وهل يصدق المكفول له في دعواه ادعاء المانع

من التسليم بدون البينة ... على القول على الحمد سيما مع كون المانع ... غالبا ... خوفا

وهو امر قلبي لا يعلم الا من قبله ولا تقبل بما للنظر والاصل على هذا الحمل مطلقا الاطلاق ...

ومع عدم البينة يحلف الكفيل على نفي العلم ... المكفول ...

قبل احضاره بلا خلاف بل في الغنية وكما تقوم الاجماع عليه للاصل بعد فقد عموم في الادلة

... بعد الموت والفائدة والاستصحاب بعد انتفاء الموضوع اذ الحي

كانت شرطا في ... الاصل فيما كان شرطا ابتداء ... شرطا استدامة ...

... اذ الموضوع بحكم البناء وهو الحي على ان الحياة كانت شرطا ابتداء ... في انها

شرط واستدامة ام لا اذ لا اصل الاول لان الاصل عدم البقاء الا مع هذا الشرط وشرطية

البقاء يترجح عليه لو قلنا باستغنا ... عن المؤثر وظاهر انه ... اذ البقاء انه امر ممكن فطرفا

الوجود والعدم بالاضافة اليه سيان فترجيح احدهما على الاخر يفتقر الى مرجح فان قلنا انه غني

عن الوجود بسبب ما ادعيناه من ان الاصل في ما هو شرط ابتداء انه شرط استدامة ... والاجماع

الى علة اخرى ... الاصل عدمها ... الوجود ...

... في البقاء ... واحتمال التفاوت بين كفلت لك حضوره بنفسه وحضور

نفسه وحضوره بوجوب احضاره في الاول ... وبناء الاخير على ان الانسان ما هو

كان الهيكل المحسوس ... الا ... البناء ... الجميع هو الحي بشرط الحياة لانتفاء

الفائدة العقلائية في احضار الميت وما لا فائدة فيه يلحق بالعدم عند العقلاء فلا ...

اذ هما ... الاطلاقات ... هذا كله في غيره اذا كان الغرض الشهادة على عينه

ليحكم عليه بالاتلاف ونحو لو كان الشاهد شاهد الحلية وقلنا بصحة الكفالة على المشهود به

... او يحض ... اذا كانت الكفالة بعد الحكم بالتلف والنزاع في موت المكفول عنه

بل فيما

بل فيما انه يخرج عنها بعد الدفن ان حرمنا النبش لاخذ المال المقتضي لتحريم الاحضار الذي

هو مقدمة لتحصيل المال ... والا كما هو الاظهر بالخلاف لم يظهر فلا يخرج عنها الا بدفن بل

يجب النبش والاحضار ... عنه بتسليمه ... اي المكفول نفسه

مطلقا بلا خلاف لاعتراف ... اذا سلم نفسه من جهة الكفيل فلو لم يسلم نفسه من جهته

لم يبرأ لانه لم يسلمه اليه ولا احد من جهته واطلق في موضع ... التبرئة كما هنا ...

... وكذا بتسليم الاجنبي الا انه جزم في كره هنا بالتفصيل وذا انه لا يجب على المكفول

له قبوله الا ان يكون التسليم صادرا عن اذن الكفيل لعدم وجوب قبض الحق الا ممن عليه

لكن لو قبل برئ الكفيل وانت خبير بان المدار في تحقق التسليم الذي كان واجبا على الكفيل ... كان

واجبا عليه شرطا ومكانا ... وان كان تسليم الحق ... الدين ... فهي الكفالة

التي هي مقدمة ... من ... الجهة ان كان التسليم لا ... القصد بل

لا ... من ... ونحوها ... اذ في الدين انه اذا سلم احدهما لا ... غير الدين

فالبينة لا يبرء المديون وكون الجهة هنا تعليلية لكون المستحق واحدا في الدين ... بتقييد

غير مسلم بعد كون الاداء ... للموصوف ... للموضوعات ... واما ...

المستحق لاحدهما اما الكفيل من حق الكفالة والمكفول عنه من الدين او القصاص او نحوهما

فان كلا منهما حق ... الاصل بحكم عموم العفو والابراء ... اسقاطه ...

الا ... هنا بعكس ... حيث ان ابراء ... ضامن ... عنه انه لا بالعكس وهنا

ابراء الكفيل المكفول عنه يوجب ابراء الكفيل لا العكس ولا يبرء بالتسليم ... غالبة

كما في بيع ... وغيرهما ... بالتسليم قبل الاجل او في غير المكان المشترط ...

... اذ ... على ... والقاضي ... بالاخلاف في المكان ... فيه

بالاجل حيث قال لا ... تسليم ... قبل الاجل مع انتفاء الضرر

ووجهه في ... الوفاء المشترط ... ولا تسليمه في حبس الظالم بخلاف حبس

نحو زعيب المحبوس للحق بها برأه الحاكم [illegible]

الحاكم والزجاء الحاكم لا يمنعه من احضاره ومطالبته بحقه بخلاف النظار فقوله يمنع
انه اما القوة الكفيل او صحبته لهذا النظار او نحوها الجان كان في الدنيا انه وعليه يحمل اطلاق
نحو المتن الوارد مورد الغالب حيث يكون عن حبس الحاكم وطالب الكفيل باحضاره
احضره وطلبه وحكم بينهما فانه يتوجه الى المحبوس للحق الاول ولو توجه عليه حق للمكفول له
يوجب الحبس حبسه بها فيتوقف تمكنه على تخلصه منها او يلزم الكفيل بما عرض غيبته
ان عرف مكانه [illegible] قضية لعقد مدة الاجل حتى يكون المؤدي عليه لا على المكفول عنه وتقتضي
مفهوم [illegible] المتن كما تقدم لزوم الابتاع ان انقطع خبره لم يعرف مكانه ربع انه خلاف الاصل
فليحمل على صورة انقطاع خبره راسا كان ذلك انهم اذ لا تكليف [illegible] باحضاره قطعا اخذا
عن التكليف بالابطال فلكن يجب تقييده حتى انهم بما اذا حصل الياس بعد الفحص التام والبلوغ
العسر بل جاوزه اذ بعد الياس لا يعقل التكليف باحضاره فيكون كالموت فلا شيء عليه
اصح لانه لم يكفل المال لم يتضمن الاحضار ولو كانت موجلة اخر وانظر بعد الحلول الى بعد
الطلب فقد رتب ذلك الذهاب والاياب سواء فيما ذكر كل الحالة والمؤجلة وحضور المكفول عنه
عنده [illegible] حتى غاب في غيبته ابتداء اذ الاصل عدم وجوب الحق مطلقا قبل طلب المستحق
نعم لو [illegible] بعد الطلب حتى غاب فهو وان انقضى مقدار الذهاب والاياب فهو كما لو امتنع الكفيل
من احضاره فانه يحبس حتى يأمر الحاكم حتى يحضره بارسال وكيله او مكاتبته او يؤدي ما عليه
[illegible] ان امكنه الاداء كالمال واما الا كالقصاص في وجيه
المرأة فلابد من الاحضار مع الامكان والا فان كان له بدل كالدية في الجناية ولو عمدا ومهر مثل
الزوجة وجب البدل والا [illegible] فالحبس دائما بلا خلاف
في شيء منها احدة حتى في الاكتفاء عن الاحضار باداء ما عليه اذا رضي به المكفول له او مانع
رضا غيره ومطالبته الاحضار ففي الاكتفاء بذلك عنه انهم لم يجوزوا للمكفول لها المال الا معا لا
مطلقا قولان للاول كما هو ظاهر العبارات وجماعة تبعا للطوسي حصول الغرض من الكفالة

وللثاني

فاعلم

ويحرق كما بيه قد يكون منعه من اداء الحق كما صرح به غير واحد

وللثاني كما عن كونه صرح في ذلك وضده تبع وحكاه من متأخري المتأخرين جماعة عدم
الاحضار الا غراض في اداء الحق او كيف يتعذر خصوصا فيما لا يبذل الا مضطرا [illegible] وفيه قوة لذلك
ولعموم الوفاء بالعقد وظواهر المعتبرة المستفيضة التي هي الاصل في المسئلة منها الموثق
اتي امير المؤمنين برجل تكفل بنفس رجل فحبسه وقال اطلب صاحبك ونحوه خبر [illegible]
الاخر بل هو يكون قولا وفعلا في الدلالة اظهر ففيه انه يعلمها ثم اتى برجل كفل برجل بعينه
فاخذ بالمكفول فقال احبسوه حتى يأتي بصاحبه والرضوي اذا كفل الرجل بالرجل حبس الى
ان يأتي بصاحبه وليس فيها مع كثرتها واعتبار سند بعضها وانجبار ضعف باقيها قصور
الكل بعمل العلماء التخيير للكفيل بين الاحضار واداء المال بل الامر بالاول خاصة وتوهم ورودها
مورد الغالب [illegible] من عدم بذل الكفيل المال مع فرض بان [illegible] ولم المحبوس الا ان منه
فعدم بذل المال لا مع الدلالة عند ندرته من الجميع بل الاولان لم يتفق مع قدرته المحبوس على
بذل المال قط هذا ولكن الاول اقوى لا استصحاب حكم المحبوس فانه لو كان حاضرا فتبرع الكفيل
او غيره باداء دينه لزم القبول [illegible] بلا خلاف الا النادر فالاصل عدم تغير هذا الحكم [illegible] بالغيبة
فيتم مطلقا بعدم الفصل والتعكيس غير ممكن بعد كون الاول تقريرا [illegible] وموافقا
لعمومات الكتاب والسنة والفتوى [illegible] في اعانة الاخوان واغاثة الغرباء وابراء ذمم من حقوق الله
وحقوق الناس حيا وميتا قريبا وبعيدا فضلا عن الكفالة [illegible] التي ضمنها الغريم او القاتل
بل قيد لا ذلك على الاول نحو ما [illegible] وكونه اثباتا فيما لا [illegible] الجميع ما ذكر [illegible] عدا
مامر من لزوم الوفاء بالعقد والمستفيضة والجواب عنها بعد كون وجوب الاحضار مقدمة
لاستيفاء الحق فاذا حصل الحق سقطت المقدمة عقلا وشرعا انهم [illegible] ما يكون سيما وقد يمكن
دعوى تبادر الوصلة الى [illegible] من الاحضار لا غير فوجب سكوت تلك الاخبار عنه مع كثرتها [illegible] ان يكون
هذا التبادر اذ ذكر الحق [illegible] تكرر [illegible] ولكن يكفي في لزوم [illegible] المال عموما اعانة الاخوان

واداء دين الذي [illegible] بعينه ضابطه قدم القبول على رجل الدين كما مضى والنسبة
بينها وبين لزوم الوفاء بالعقد وتلك المستفيضة عموم من وجه والترجيح للاول اصلا وكتابا وعددا
واعتبارا ونحوي في العجائب لا دليل على جواز الاكتفاء باداء ما عليه سوى تلك العمومات فلو كان
الرجحان مع لزوم الوفاء وتلك المستفيضة لزم عدم الجواز راسا اذ اخذ مال الغير بدون الدليل
حرام فالجمع بين الجواز وعدم لزوم القبول طرح لكلا الدليلين ولو قال ان لم احضره
على كذا كان الى كذا لزمه الاحضار خاصة ولو قال على كذا الى كذا ان لم احضره وجب
عليه ما شرط من المال ان لم يحضره في الاجل في المشهور بين الاصحاب بل عليه الاجماع عن الصريح
وجه يعني للصيمري والسبيوطي وغيره بل لم يعرف المخالف الا الى الاسكافي في [illegible] فجعل تولد
النسب في التذكرة كلام الاسكافي يحكم بعدم ارتباط ما ذكره بهذه المسئلة فانه قال اذا قال
الكفيل للطالب بحق ما لك على فلان فهو على وهنا الى يوم كذا وانا كفيل لك بنفسه
صح الضمان على الكفيل بالنفس جرى بالمال وان لم يؤدا لمطالب الطالب الى ذلك الاجل حتى
قال له عند الضمان ان لم ياتك به ادا لم يقبل له ذلك فان قدم الكفالة بالنفس وقال انا كفيل
لك بنفس فلان الى يوم كذا فان جاءك بما لك عليه وهو الف درهم والا فانا ضامن الالف صحت
الكفالة بالنفس وبطل الضمان لما لان ذلك كالضمان والمخاطرة وهو كقول القائل ان
طلعت الشمس غدا فما لك على فلان على وهو الف درهم على الذي قد اجمع على ان الضمان كذلك
باطل وهذا كما ترى ناظر الى الفرق بين الجمع بين صيغتي الضمان والكفالة مع تقديم الاولى
بين ذكر صيغة الكفالة اولا مستقلا او جعل الضمانة معلقة على عدم مجيئ المكفول بالمال بعضها
~~[illegible]~~
معا في الاول والاول فقط دون الثاني في الثاني واين هو مما في المتن وظني ان [illegible]
~~[illegible]~~ ويدل على المدعي موثقة
احدهما عن الرجل يكفل بنفس الرجل الى اجل فان لم يات به فعليه كذا وكذا درهما

تلك ان

القائل كتاب ... استقلالا بدون رجوع من العذاب ... فان تولى في ... العتاق من الدين ... بغير حق

قال ان جاء به الى اجل فليس عليه مال وهو كفيل بنفسه ابدا الا ان يبدأ بالدراهم فان
بدأ بالدراهم فهو له ضامن ان لم يات به الى الاجل الذي اجله وآخر في رجل كفل رجلا بنفس
رجل فقال ان جئت به والا فعلي خمسمائة درهم قال عليه نفسه ولا شيء عليه من الدراهم
فان قال علي خمسمائة درهم ان لم ادفعه اليه فقال يلزمه الدراهم ان لم يدفعه اليه
ومفهوم الفقرة الاولى من الاول وان افاد لزوم المال ان لم يجئ به الى الاجل الا ان مفهوم
الفقرة الثانية يفيد عدمه ولما كانت هي استثناء من الاولى وجب ترجيحها عليها لان
الاستثناء اخراج ما لولاه لدخل فيما كان او قضية منطوقا كان او مفهوما مضافا الى
المخصوصية الثانية فيها اشرائه ثم موضع الفرق بين القضيتين اما تقديم الشرط على الجزاء
وبالعكس كما في ذلك وتشريح ~~[illegible]~~ على الكفالة على ضمان المال وبالعكس كما يظهر من بعض
حمله وادريس او تقديم ذكر ~~[illegible]~~ الوقت على ذكر المال وبالعكس كما يظهر من القاضي او
الثلاثة اجمع ~~[illegible]~~ كما هو ظاهر المتن بل المشهور او شرط ذكرها بالفاظ
المذكورة في النص مع سائر الالفاظ المذكورة فيه بحيث يكون المؤثر هذا العقد بهذه الهيئة
التركيبية في النص كما يقتضيه الجمود على ظاهر النص سيما في مثل هذا الحكم المخالف للاصول [illegible]
وقد نقل في ذلك على ان الجمود على النص من غير تعب على تقليل دلالة الفاظ الخالقة هو طريقة
وهذا بعيد ولكن الجمع بين اطراف كلامهم ينادي بان مقصوده من جمودهم على النص هنا هو
تنزيل هذا الاحتمال اعني الجمع بين الثلاثة مطر ولولا بهذه الالفاظ المنصوصة في النص فقال
فيبقى الاشكال في الفرق بين المسئلتين بمجرد تقديم الجزاء على الشرط وتاخيره فان ذلك
لا مدخل له في الحكم اختلاف الحكم لان الشرط وان تاخر فهو في حكم المتقدم الا ان الجماعة
جمدوا على النص ومع ذلك لم يوفوا بقيوده كما قد عرفت فانه صرح سابقا بان مقصوده
من عدم ايفاء هم بالقيود ترك ان لم يحضره في الاجل ونحو كما في المتن ووقع وغيرها اذ

هذا اللفظ لم يكن في النص فيكون مراده من الجود على النص هو الايفاء بقيوده باي لفظ كان (وبخصوص)
بل باي ترتيب كان انه كان يقدم الوصف على الكفالة او الضمان كان يقول الى اجل كذا على
ان لم احضره فعلي كذا والى كذا على كذا ان لم احضره ومنه يظهر ان موضع الفرق
عنده انه لم يكن مجرد تقديم الشرط على الجزاء وبالعكس بل هذه القيود فينبغي كلامهم الى انه
ان قدم كفالة النفس من الاحضار وان قدم ضمان المال بلغ من المال فيكون موضع
الفرق هذين التقديمين والتاخير لا غير ولعل موضع الشهرة والاجماعات المستفيضة
انه فلا يقدح فيه ترك بعضهم بعض القيود المفصوصة اذ المقصود بالاصالة في كلامهم (كما تقدم بخصوص)
بيان موضع الفرق لا ايفاء جميع القيود فينبغي ايفاء جميع القيود في كلام آخرين سيما
عند المخالف بل مجمعا عليه حيث لم يعتد بعض الاولين لها نفيا واثباتا تابع كونها
عند منهم حجا مضافا الى المحصل وسليم في هذه لو تشبث وقوة احتمال تعويلهم على ذكرها
اجمع فيها وتعويضهم الامر الى الوضوح او الى المطولات والمجملات واصل المسئلة اجماعي وظهور الخلاف
في القيود وغير مظنون فالمرتقان وكلام المرتفعين بقيود ساقطة فالاخذ بها متعين هذا هو وجه
الفرق وأما سر الفرق فكثير الاول ما حكي عن المحقق الثاني وهو انه لم يشترط لزوم المال اذ تقدمه
براءة ذمة المضمون عنه فيمتنع الكفالة لدوام التعقب انه مع تقدم الكفالة قد كان الضمان المتعقب لها
لكونه معلقا على شرط باطلا ولمنافاته الضمان صحة الكفالة الثاني ما قاله المقداد وملخصه
ان المراد من الاولى الاتيان بصيغة الكفالة وتعقيبها بالتزامه بالمال ان لم يات به
وذلك يقتضي صحة الكفالة لتصريحه بها وما بعدها من المال امر لازم للكفالة لما
تقدم من ان مقتضاها لزوم المال للكفيل ان لم يات به واما الثانية فانها تشتمل على
ضمان معلق على شرط والشرط متاخر فهي انما مبنية على جواز الضمان المعلق على
شرط وان الضمان المعلق ثم بقوله على كذا والشرط بعده مناف له فلا يلتفت

اليه

اليه لا انه تعقيب الاقرار بالمنافي الثالث ما نقله فخر الدين عن والده وهو ان حمل
الروايتين على انه التزم في الصورة الاولى بما ليس عليه كما لو كان عليه دينار فقال ان
لم احضره فعلي عشرة دنانير مثلا وههنا لا يلزمه المال اجماعا لانه التزم بما ليس عليه
واما الثانية فانه التزم بما عليه وهو الدينار مثلا فكانه قال على الدينار الذي عليه ان
لم احضره الرابع ما سماه في المسالك مقتضى ظاهر الروايتين وهو ان الكفالة وقعت بصيغة تامة
في الموضعين وتعقبها ما ذكر من الاشتراط بدليل قوله رجل تكفل بنفس رجل ثم
قسمها الى القسمين فان التكفل اذا اطلق حمل على معناه الشرعي وانما تم بذكر لفظه وجب
وقوله بعده فان لم يات به فعليه كذا وكذا واما ان حمل على كون الكفالة عنده هو الحق المكفول لا جلبه
بقرينة مقتضيات الكفالة قد صح فلا اشكال في الاول لانه يصير كفيلا ابدا وما ذكر بعد الكفالة تغيير
مناف لها ان عملنا بمفهوم الشرط فهو منا ترك المال ان لم يات به الى الاجل لان مفهوم ان جاء
به الى الاجل فليس عليه مال اصلا اذا لم يجئ به فعليه المال وصح فلا فرق بين الصيغتين الا في الحكم في
الثانية بهذا الحكم انه لا منافاة ان به بالدراهم فمهما امنا من ان لم يات به الى الاجل ويكون
الاستغناء منقطعا اذ لم يحصل بها خروج لاتحاد الحكم في المسئلتين فكانه بين ان الحكم هكذا ان تقدم
الدراهم او اخرها وهو تفي قوله في الروايتين انما تثبت عليه نفسه ولا شيء عليه من الدراهم ناظرا الى
نفس حكم الكفالة لا الى ما يترتب عليها عند الاخلال بالاحضار واطلاق مفهوم الشرط اشكل
الفرق بين المقامين بما تقدم واما ان حمل المال الملتزم على ما هو اعم من الحق فيكون على سبيل الجعالة
فيلزمه ما التزمه ان لم يات به في الموضعين عملا بمفهوم الشرط في الاول والتصريح في الثاني الى
ان قال ولقد كنا في سعة من هذا الاختلاف لو طرحنا امثال هذه الروايات التي هي من شواذ
الاحاد وان سخيف بما فيها اجمع من المناقشات ومخالفة الاصول العامة والخاصة وشهرة الفقه المشهور
المعول عليه بالاجماعات المستفيضة من الشواذ والذي يقتضيه اعمال القواعد الاصولية في فقه

الجزئي ان موضع الفرق ... الكفالة وتاخيرها اخرى كفالة النفس ...

حيث ان المال ان لم يرد عند الاجل بالترتيب المذكور ... كفالة النفس ... المال ...

الا لم يرد عند الاجل ... تعقيب الاجل مع الابتداء بالاول فالكفالة ابدا سواء كان

بصيغة الكفالة المعهودة او بما يشبهها او ... ان كان النفس ... شرطية ...

كان المراد ... حيث ... او الصيغة مع هذه الشرطية باي ترتيب كان او

ان كانت مع ... بنفس محل الحكم ... باصحة الكفالة ... المطلقة ...

بالتعليق المذكور في النص لا غير في موضع الفرق الابتداء بالنفس في الكفالة بالمال ...

الا سواء كانت بصيغة الكفالة المعهودة او بغيرها ما يفهم ولو بنفس الشرطية فقط كما ... به

او ان لم اد فعلى ونحوها او الصيغة مع هذه الشرطية باي ترتيب كان كالكفيل به فان ادفعه فانا

... وان لم اد فعلى فعلي بالمال او ان لم اد فعلي فعلي بالمال فانا كفيل وهكذا او الابتداء بالمال فانا كفيل بما

ان لم يد فعه اليه ... الاجل فالظاهر انه ليس من حصايص هذا الحكم بل من شرط صحة الكفالة

والضمانة ... فهنا كانت دعاوى ... كون محل الحكم ما ذكره الدليل عليه المتبادر ...

ان حكم التنجيز كان ... المعاملات الا اخرها ... عنه ... مثل ابي العباس الرازي

لكلا الجزئين في غاية البعد والاصلح الكمولة السؤال عن النوادر الحنفية وهو هذا التعليق

مضافا الى انه موضع التعليق في الجزئي والاصل في التطويل ... يكون هو العمدة في الكلام

لا غير والى ... وتفاوت الفاحش بين هذين ... الجزئي الحكم ...

اخبار الكفالة لا ... المعاملات ... حكم بان علة التعليق لا غير كما للجزئي الثاني

كون موضع الفرق الابتداء بالنفس ... الدليل عليه ... لا ان ... الجزئي الاول

فان المستغني ... يكون الابتداء بالنفس ... الكفالة عدم ... الاجل

بها والدليل عليه ان ... الكفالة والضمان المتبادر من ذكر شرط من شرائط ...

الكلية في ضمن الفرق كونه منظورا له لا مخصا به ومنظر ... لزوم ذكر الاجل هنا نحو ذكر

في الجزئي ترتيبا وتنكيرا ولفظا ... بل يكفي علم المتعاقدين به وكونه معهودا بينهما بحيث

ينصرف العقد اليه وان لم يذكر صريحا كما كان هو حاله في المسألة الكلية وح فالمحتاج الى النكتة

... لا غيرها صحة التعليق المذكور ... صحة التعليق ...

والفرق ... الثالثة تلك الامور لا غير ومالها الى ثلثة فوارق الاول صحة التعليق المذكور

وانه ما الفرق بين الكفالة والضمان وبين سائر العقود والايقاعات حتى يصح التعليق فيهما لا فيها

ثم ما الفرق بين هذا التعليق الخاص وغيره الثاني ما الفرق بين ... التقديم والتاخير

مع اتحاد الشرط والجزاء في كلا التقديرين الثالث ما الفرق بين تقديم النفس وبين تقديم المال

حيث ان الاول يوجب لزوم النفس بها والغاء التعليق بالمال وتنجيز الكفالة بها بخلاف الثاني

فانه يوجب المال ان لم يد فع النفس اليه والا فلا ونكتة الاول ان تعهد النفس والمال يحتمل التسامح كما عليه ...

لا مهر او نحوه فيتسامح فيه بما لا يتسامح في غيره لا نقول انه الاصل فيه ... لم يبلغ هذا

المبلغ بل نقول ان مخالفة الاصل ... فيه لكثرة ... الاستبعاد فيه ... بهذا

الاستبعاد بحيث لم يجر في عليها ... بين ... اذا كانت هي ...

... لا يحتاج التعهد ... التعهد ... الى ... فان التعليق المذكور هو تعهد النفس

... ان لم يف بتعهد المال او بالعكس وهو في غاية القرب ... التسامح

بما يبعد عن حكم ... شرائط صحة المعاملات كجهل ... المال ... ونحوها ... يقتضيه ...

... منها ... فنكتة الثاني انه يتوقف ما ذكرنا ذ ... تسليم صحة التعليق فلا مفر من القول

بمقتضى القضية الشرطية وهو كون الشرط علة ومقصودا بالذات في الكلام بحيث علق وجود

الجزاء بوجوده ... ابتداء ... رفع التالي ... بخلاف

التالي حيث لا ينتج رفعه رفع المقدم ... مع ان الاصل في التقديم الاهمية ... ونكتة

الثالث الجمع بين هذين الاصلين فلاجل [illegible] تقديم اللفظ يعمل بالاصل [illegible] ويحكم
المال ولاجل الشرطية [illegible] لتقديم المعنوي اعني الشرطية يعمل بحيثية باصل الشرطية
فيحكم بهما معا تخيرا اي نقول [illegible] ما ذكر تبلغ الدلالة العرفية الكاشفة الحجية بل نقول انها
يراعيها البلغاء بل يوجبونها في مقام البلاغة والاصل في كلام المعصومين وان كان
عدم العبرة بهذه الاعتبارات واشالها الا ما يراعيها البلغاء الا انه مع عدم القرينة
هنا الشهرة والاجماع المستفيضين قرينة واي قرينة مضافا الى ما سمعت عن بعض
مشائخي من دعوى الاجماع شفاها على حجية الاستفاضة المنجبرة بالشهرة وادراجه في حجية
الخبر [illegible] اضعف المنجبر بالشهرة ولو مات المكفول لدفاله قرب انتقال الحق الى ورثته
لعموم انتقال [illegible] ما تركه من الحقوق وعدم ضياع حق مسلم او احد وعدم بطلانه و
الاستيفاء القاهر [illegible] القاهر لاصالة عدم الانتقال
مع انها اصلان احدهما اصالة بقاء كفالة الكفيل [illegible] المكفول اصلا [illegible] احتمال
العدم لضعف حق الكفالة كما قيل مضعف جدا ولاطلاق [illegible] احد وتصغيرا [illegible]
من يد صاحب الحق ولو حق الكفالة فهو اضمن احضاره او اداء ما عليه ولو كان [illegible]
احضاره ولو تعذر احضاره او الدية بلا خلاف في المقامين في الظاهر بل عليها الاجماع
في [illegible] للصيمري وعلله بانه غصب لليد المستولية المستحقة من صاحبها فكان عليه
اعادتها واداء الحق الذي بسببه ثبتت اليد عليه وهو [illegible] مقتضى قتل القاتل
فانهم [illegible] يضمنوا القاتل ثمة بل جعلوا الدية على تركة القاتل [illegible] على
خلاف [illegible] في القصاص في طلب بعد القتل الى ان الهارب [illegible] الهرب في المخلص
[illegible]
فما اخذ المال [illegible] رجلا قتل رجلا عمدا فرفع الى الوالي فدفعه

الوالي

الوالي الى اولياء المقتول ليقتلوه فوثب عليهم قوم فخلصوا القاتل من ايدي الاولياء قال
ارى ان يحبس الذي خلص القاتل من ايدي الاولياء حتى ياتوا بالقاتل قيل فان مات
القاتل وهم في السجن قال وان مات فعليهم الدية يؤدونها جميعا الى اولياء المقتول
وهكذا ترى مع اختصاصه بالقتل الذي خطبه اعظم ولذا جعل الحلف [illegible] التخيير
بين الرد والدية بل ابده دام الحبس ما لم يأت الهارب ولزم الدية بعده [illegible]
[illegible]
[illegible] مع ان عدم التخيير في الكفالة الا [illegible] تبطلها
موت المكفول فقد تقتضي ذلك في [illegible] لعدم تعقل الفرق بينها عند كون الغاية
كالغصب في الاخذ باشد الاحوال ويكفي فيه دوام الحبس [illegible] بل هو المناسب لمقام اذ
[illegible] بل من هو عليه [illegible] في العبد
هذا بل [illegible] ضمان الدية مع ان القاتل [illegible] ضمان الايدي المتعاقبة
على هذا الغريم وضمان من يخلص سارقا عن المال [illegible] كون العين في يده [illegible]
او العبد الابق [illegible] الكفيل [illegible] الهارب [illegible]
الهارب فان [illegible] مع الكفيل [illegible] تقتضي الاخذ
بالاشد [illegible] الى ان يأتي [illegible] والكتابة [illegible]
والمكاتبة ونحوها ولعله الاظهر [illegible] الممتنع من الاحضار [illegible] التخليص [illegible] اعظم
من الامتناع [illegible] التخيير بين الاحضار والاداء [illegible] الانظار في الاداء
[illegible] بعد الذهاب والاياب [illegible] كون التخيير [illegible] الصحيح
عدم اخذ المال الى ان مات القاتل وان لم احد عاملا به فان عدم العامل [illegible]
باستمراره لا يحتمل [illegible] العدم [illegible] على قدر الذهاب

والإيابُ لكن لك صرح بان حاله حال الممنوع فانه يطالب بتسليم المكفول مع الامكان لا
بغوض التخيير اليه والاظهر ما ذكرنا والكلام في تخليص هذا المخلى وكفيل الكفيل انه يعرف
مما مر فان دفعها [illegible] فان دفعها المخلى ثم حضر الغريم تسلط الوارث على قتله
بلا خلاف اجده للاصل وعدم وقوع صلح [illegible] مسقط من الصلح ونحوه فيدفع ما اخذه
وجوبا عينيا بمجرد الحضور والتمكن من [illegible] القصاص والتردد ان لم يقتل ولا
يتسلط الكفيل لو رجع هو والوارث بالمدفوع على المكفول لبد تبرعه لا قصاص بلا خلاف
كلا يتسلط [illegible] عليه حتى لو لم يحضره لم تمكن الوارث من القصاص [illegible] الا
بما دفعه من الدية ان كان الدفع باذنه [illegible] حكم وضع وكذا المال اذا اطلق
[illegible] الموجب للغرامة لا يقتضي الرجوع على الهارب كما في ذلك انه وهل للمخلى احضاره
هنا ليأخذ ما اغرمه من صاحب الحق مقتضى اصالة بقاء تملك صاحب الحق ما اخذه لا ولا
بقاس على قتل العمد اذ الحق فيه القصاص لا غيره [illegible] فاما عدم تسلطه
باخذ الدية فيها رضى مستصحب التملك والاول اوقع والثاني ظاهر الواقع ارجح
سلمنا ولكن الصحيح حاكم بعدم استحقاق الدية بالمبيت القاتل فخرج الاستحقاق المراعى الظاهري
بالاجماع [illegible] والمفقود فيها ان يجب اقتصاصا عليه فرجع الاول لو قال الكفيل لا حق لك
على المكفول واسأ قدم قول المكفول له كما في نحو ذلك انه ومن بناء الثاني اليمين انه كما هو المبنى
من تقديم القول في اصطلاح الفقهاء انه لاستدعاء الكفالة ثبوت حق [illegible] عند
كانت [illegible] وقعت فاسدة قبل الدعوى الدعوى المشتملة فساد العقد وقد تقدم مرارا
[illegible] تقديم قول مدعي الصحة وعليه فان حلف واخذ منه المال للعقد المكفول لم يكن له
الرجوع على المكفول لاعترافه بالظلم ولكن لو كذب المكفول توجه السند الى التعارض
الافادي [illegible] المبنية الخ وقد تقدم تقديم الاصل ظاهر انه ثم تفريع احكام المال

في المتن

فتخلص فلا ينبغي احتمال الضمان للاصل وفقد الدليل كما في تسلسل بعض علماء العصر بقاعدة نفي الضرر في جعل المسئلة المعلوم حال الحار اسارع
ثم احتمال كونه من باب سعة ذمة
وكذلك لا اولا مربط ابا التمام

ولعله مقصود انه
وكذا التخليص مما بيد الولي
او الوكيل ونحو ذلك اما النفقة
كما قال ولكن لا بعيد انفا
الا امضاه صاحب الحق
كذلك التخليص من حبس
او حضر وحوم

[illegible] الى الوجوب الحق بعد ما مر او ضمن المكفول للحق وجه ذلك ان ثبت به عليه وان بلغه ولا طلق له احضارا لمال ولو هو [illegible]

في المتن على [illegible] الحق تقديم قوله انما يصح على الحق [illegible] تقديم قوله لا يستقيم على مذهبه
من جواز الكفالة على حق الدعوى انه اذا لحلف عليه لا يثبت الا وجوب الاحضار لا المال انه
الا بالبينة كما في ذلك انه الثاني لو تكفل اثنان برجل بصيغة صحته كفيلا فانه تبادر منها
كونها بمنزلة الكفيل الواحد [illegible] كانا وصيا ومع هذا فلو عقلا امتنع احدهما من
التسليم فسلم احدهما فلو [illegible] لا بينة الوكالة في صاحب [illegible] فالاقرب كما في نحو ذلك انه براءة
الآخر انه لحصول المقصود كما لو سلم نفسه [illegible] في البرية [illegible] خلافا للشيخ
وابن حمزة والبراج لتغاير المقتضي عدم الدليل على البراءة في اليمين وصيغة [illegible] ولو تكفل لاثنين
بواحد فسلم الى احدهما لم يبرأ من الآخر لان المتبادر من الصيغة كونه لكل منهما مستقلا فهي
بمنزلة الصيغتين ومقتضاها ما ذكر الثالث لو ادعى ابراء المكفول [illegible] فرد
المكفول له بعد الانكار اليمين على الكفيل حلف وبرئ من الكفالة دون المكفول من المال
اذ يمينه لا [illegible] يسقط الدعوى عن الاخر الرابع لو ترامت الكفالة صح
لا الدور اذ حضور [illegible] المكفول الاول اصليا كان او فرعيا يبرئ من كفله وان تعدد
فلا يغلط البته باحضار من كفله وعليه فان ابرأ الاصيل برئوا اجمع انه بخلاف الضمانة
والحوالة ولو هرب بعضها الآخر اخذ الحق منه لان مقتضى ترامي الكفالة ترامي الحق انه من في مرة
اخرى [illegible] وهكذا فتفريع لك [illegible] صحة ترامي الكفالة على جواز الكفالة على الحق واه
لم يكن ما لا اسا محمد وناظر الى حين العقد لا الى ما يلزم اخذ دالا فهو نفسه صريح بتجويز المال
انه في مسئلة تخليص الغريم المتقدمة الخامس لو قال انا كفيل بفلان او بنفسه او ببدنه
او بوجهه او برأسه صح [illegible] بلا خلاف في غيرالاخيرين
معه فيهما فالحجة كاهنا وغيره اذ قد يعبر به عن الجملة والمبطل كما في ذلك اذ غايته جواز التعبير
الخروج عن عالم الغلط واما صيرورته بذلك حقيقة فلا [illegible] والتعبير بالمجاز في العقود اللازمة
فاسد [illegible] امامع القرينة فلا وجه لتخصيصه بهذين بل يجوز كل المجازات لا [illegible] الا ان الفتح اجماعا

ثم ما فيه تقدم التسليم
و مظانه الثمرة بعد الصا

اما لو قال كفلت كبده او غيره مما لا يمكن الحيوة بدونه او قلنا [illegible] الاجزاء الشائعة
ففي الصحة نظر بينا من عدم السريان كالبيع للنصف والثلث او الكبد ومنع الفرق بين البيع
والكفالة بحيث ان قوام الاخير بالاحضار وعدم امكان احضار الجزء الا بالجملة واضح فسرى
الى الجملة واذ مر البعض في ما مر فهنا اظهر وكذا لو كان جزءا يمكن الحيوة مع انفصاله كيده ورجله
بل هنا اشد ظهورا ولكن لما ان نظر المتن [illegible] في الفرق بين هذه الاقسام الثلثة من الالفاظ
الى صورة [illegible] التوبة سوى وقوعها في سياق الكفالة في عباراته [illegible] كون نفس هذا السياق
قرينة على ارادة الجملة في الاول جزما وفي الثاني شكا وفي الثالث وهنا الا ان في حمل المنع جدا فانظر
[illegible] السادس لو هرب الكفيل المكفول او غاب غيبة منقطعة او صار [illegible]
بحيث لا يقدر الكفيل على احضاره او نحو ذلك مما هو مثل الموت في عدم القدرة فالاقرب
عدم الزام الكفيل بالمال او احضاره مع احتمال [illegible] قياسا على الموت قياسا
على الامتناع عن الاحضار مع الامكان بجامع تاخير الحق [illegible] بالحال القدرة اذ [illegible]
كان عليه المال [illegible] ولو كان عدم القدرة مسبوقا بها اذ [illegible] كان
ضامنا للمال فكذا لو طرء عدم القدرة مع احتمال [illegible] قياسا على الموت ولانه لم يكفل
المال ولم يقصر في الاحضار فالاستصحاب المذكور من اصله خيال اذ عدم احضاره او [illegible] وجوبه
[illegible] اما للتقصير في الاحضار فهو يخفى [illegible] والا فلا [illegible] ويحتمل الصبر لزوما [illegible]
لحال ما قبل الهرب الى ان يموت احدهما [illegible] كمن [illegible]
[illegible] بانه لا شيء عليه الا ان [illegible]
ان هذا هو مراد [illegible] الحكم [illegible] الكفالة بعدم عود الكفالة [illegible]
الكفيل على احضاره بعد تحلل ساعة بل دقيقة في عدم القدرة وهو في غاية البعد واما
محمل المتن هنا فلم اجده في غيره السابع يجب على المكفول الحضور مع الكفيل ان طلبه
المكفول له منه اذ هو فائدة الكفالة والا فلا ان كان متبرعا في الكفالة بدون

اذنه

ويستحق الله [illegible] ان تقوم [illegible]

اذن المكفول والا فالا لانه اذا تكفل باذنه يكون قائما مقام المكفول له فيجب على
المكفول الحضور معه وان لم يطلب المكفول له بخلاف المتبرع فانه [illegible] لا حق له على المكفول
لا لنفسه وهو ظاهر ولا للمكفول له اذ هو [illegible] الكفالة وان لم [illegible] الا باذنه
بل وتقبله كما مر لا لان اذنه يجعل الكفيل بمنزلة المكفول [illegible] لا يعقل [illegible] الثاني
لو اسلم الكفيل على الخمر بري من الكفالة [illegible] الاسلام ولو اسلم احد الغريمين بري الكفيل
والمكفول معا على اشكال فيهما معا [illegible] مع [illegible]
على الثاني اذ الاشكال في البراءة مع اسلام احد الغريمين [illegible] الاشكال في اسلام تابع [illegible]
عن الكفيل [illegible] ان اسلام احد الغريمين يوجب استحالة تملك الخمر فان كان الكفيل او
المديون يمتنع الاداء وان كان المدين يمتنع له [illegible]
اللزوم انما هو وقت التملك فالاصل بقاؤه وغايته عدم امكان العين والمثل فيصير مثل
ما لا يمكن العين في السلم [illegible] مما يملكه المسلم [illegible] الى القيمة فكذا
هنا وان امكن الجواب بان الاصل عدم انتقال [illegible] المثل الى القيمة الا مع عدم امكان العين
عادة لا شرعا فقط [illegible] لا دليل عليه ينفي الاصل فليحمل عليه ومقتضاه السقوط بل هو الاقوى كما
في الجهاد منه [illegible] اذا اسلم [illegible] سقوط [illegible]
[illegible] حصل بالاتلاف [illegible] الغصب [illegible] باسلام المديون وهنا اشكال في سقوط الخمر الان في
انه كان ثمنه في [illegible] وهنا [illegible] فاشكال انما هو في الذمي [illegible] حكموا [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الكلام في [illegible] الجهاد اما لو كان
[illegible] فانه لا يسقط باسلام [illegible] بلا اشكال لانه
[illegible]
عليه بالقيمة نظرا [illegible]

ولكن يرد عليه انهم

المضمون عنه انما يجب عليه عند الاداء اقل الامرين مما ادى الضامن والدين وعني
الخمر لم يكن دينا واى شئ قضى من المال فهو اكثر من الخمر ولم يكن دينا فلا يجب عليه
القيمة ولا الخمر لانه لا يجب على المسلم الخمر وبما ذكرنا يظهر فرع الاصل التاسع لو خيف
على السفينة الغرق فالقى بعض الركبان متاعه [illegible] في البحر او في البر لتخف لم يرجع
به على احد وان قصد الرجوع به او قال لبعضهم القه فالقاه فالاصل تقديم المباشر
على الامر اما لو قال القه وعلى ضمانه فالقاه فعلى القائل الضمان على المعروف [illegible] في
الالسنة للحاجة وان كان ضمان ما لم يجب مع انه يمكن دفع الحاجة باخذه ثم طرحه او [illegible]
[illegible] بتى كيفية اجراء عقد البيع ثم الطرح وفي ذلك مما لا يطول ان يدعى ملك الضامن ولو
قال علي وعلى ركبان السفينة ضمانه فامتنعوا بعد الالقاء ليكشف منه فيقبل ما قال
بيمينه لعدم الاطلاع على نيته الا من قبله [illegible] فان قال اردت التساوي لزمه قدر نصيبه
ويحلف على ما زاد وان قال الا قل فكذلك ولو كان [illegible] والكلام في الاقرار بالدين بهذه
اللفظة انه كما ياتي فيقتضي عموم دعوى يعني ان [illegible] الا قرار بالشركة تقتضي التسوية
الا ان يحتمل لفظها فيما ياتي في البيع وغيره ولو قال [illegible] على ضمانه وعلى الركبان
فقد اذنوا لي فانكروا بعد الالقاء ضمن الجميع بعد اليمين [illegible] من الامر بالالقاء على اشكال
ينشأ من التعزير كما لو قدم طعاما مغصوبا بدعوى ان صاحب اليد وعن استناد التفريط
الى المالك حيث لم يسأل اهل السفينة ولعل الاول اظهر اذ [illegible] التعويل على اصالة الصدق
المسلم يكفي في دفع التفريط والاقوى الطعام المزبور ونحوه انه ياتي وبالجملة التفريط الشرعي ما
لا يستند الى دليل شرعي ولم يرد حكما منه في التعويل عليه ولو لم يكن خوف فالاقرب بطلان
الضمان للاصل بل لا يبعد البطلان لما مضى وكذا لو قال قولك اي جرحته وعلى الضمان
او اجرح نفسك وعلى ضمانه بخلاف طلق زوجتك طلاقا ومخلوعا على كذا [illegible]

قاصدا

الصلح

عن هذا العوض كما ياتي في الخلع قاصدا به الجعالة لا الخلع فانه لا اشكال في صحته الاول كما
لانه عمل محلل يتعلق به غرض صحيح للعقلاء فيصح الجعالة عليه ولا يلحقها في حكم الخلع فلا
يشترط فيه تنجيز الجواب ولا يقع بائنا من حيث العوض بحال فخلع الاجنبي فانه كخلع الزوجة
في الالفاظ والاحكام ولا يصح بحيث عندنا كما ياتي في محله العاشر الاقرب انتقال حق
الكفالة الى الوارث فانه ان تقدم الاداء الفرق بينه وبين ما لو نقل هذا الحق عن المستحق
المكفول له الى غيره ببيع او احالة او غيرها دعي الى الاعادة مع انه يمنى ودونه هذا الكتاب
وحاصل الفرق انه يوثق الكفيل هنا [illegible] لا في الارث اذ الاصل عدم الانتقال ما خرج
الارث بعموم ادلة انتقال الحقوق الى الوارث فبقي الباقي عليه والنهي تقتضي عقد الكفالة احضاره عند
المستحق لاستيفاء حقه ونقله الى الغير نوع من الاستيفاء كما لا يجوز فلا يجوز كفالته حتى ينتقل
الى الغير بخلاف الارث فانه قائم مقام المورث كما لو احال المكفول المستحق [illegible]
وقوله لانه كالقضاء يمكن ان يرجع الى كلا الحكمين المحاذي عشر لو ادى الكفيل لتعذر احضار
المكفول لتعذر او حبسه اداء كان له مطالبة المكفول بما اداه عنه سواء كفل باذنه او لا كما
هو ظاهرهم كما قد مر في بعد سقطه في الحكم وليس عمله اذا اذن له الكفالة لا تقييد اذ يدين لزوم الاحضار
[illegible] فلزوم المال على خلاف الاصول وانما ثبت الفتوى لمعتضد الصحيح المتقدم في تخليص الخصم
القاتل فليقتصر على المتيقن مضافا الى نفي الضرر ومنه يظهر جواز المطالبة لو اداه باذنه وان
كفل بغير اذنه بالطريق الاولى [illegible] لا يظهر من قيد تعذر الاحضار في المتن انه لو اداه بدونه اذ انه
مع عدم تعذر الاحضار لا يرجع عليه وان كفل باذنه اذ الكفالة لا تقتضيه [illegible] فالاصل
عدم جواز الرجوع ولو ظهر بعد الاداء سبق موت المكفول رجع الكفيل على المكفول له
لانه اخذه بغير حق المقصد الخامس في الصلح ومحله السياسات باعتبار رفع النزاع [illegible]
والعقود باعتبار اشتراط الايجاب والقبول ومحله من شرائطها او اذ هذا اغلب وافرد له

دعوى فنذكره هنا وانما اخرت عما مر لان البيع ام التجارات والدين من لوازمه غالبا
بل من اقسامه فهو السلم ولذا ذكر احكام الدين ثم فرع في السلم ولم يجعله بابا باستقلال لانه
من توابع البيع فاذا تمت شرعوا في ذكر قسم آخر من المعاملات المستقلة وهو الصلح وفصوله
ثلثة الاول في بيان مهيته واعلم ان الصلح عقد سائغ شرع في الاصل لقطع التجاذب
باجماع المسلمين كما مر كما عرفته وذكرته ولكن لا مطلقا كي ينتقض الحكم بالبيع التراضي بخلاف الحكم فلا اصل
الى سقط ابطال العقود فشرع قطع النزاع الشرعي بحكم بجوازه بل بحسنه اذ بقطع النزاع
يتم نظام النوع ويكمل فوائد المعاش فلذلك وصف تم بانه خير عظيم [illegible]
[illegible] الاحكام كما قيل او خير الاحكام كما اشتهر بين الانام [illegible] انه سيد الاحكام كما قيل وان علله هو
بالعلية موضوعه من موضوعات العقود [illegible] وفيه السعي [illegible] لاصلاح ذات
البين قال ص اصلاح ذات البين افضل من عامة الصلوة والصيام وقال الباقر ع ان
الشيطان يغري بين المؤمنين ما لم يرجع احدهما عن ذنبه فاذا فعلا ذلك استلقى على
قفاه ومد يده فرحم الله امرئ الف بين وليين لنا يا معشر المؤمنين تالفوا وتعاطفوا
[illegible] ايات [illegible] فاتقوا الله [illegible]
ذلك [illegible] الا من امر بصدقة او معروف او اصلاح بين الناس
[illegible] انما المؤمنون اخوة فاصلحوا بين [illegible] وان امرأة خافت من
بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا [illegible] الخامسة وان طائفتان
من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما [illegible] فان فاءت فاصلحوا بينهما بالعدل
الملامسة وان امرأة خافت من بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح في آيات الاحكام
واخبار مستفيضة من سيد الانام واله الكرام فساعد [illegible] الاجماع الدالة على
اللزوم بل على الصحة بل على امر سوى الاباحة [illegible] واتى الحكم بقطع النزاع

بالبين يقاطع

[margin:] غرض السعي فيه للرق في غلط ... ولا ... كالغرض في ...

[margin:] الرابعة

[top margin:] والعقود ... الابراء ... ظاهر ... لما ... الصلح ...

[margin:] حديث ... ان ... صلح ...

بالبين يقاطع انما يصح اذا لم ينقطع البين [illegible] وهذا هنا ممكن اذ كثيرا ما نرى انه يحصل
الاصلاح بين المتنازعين ولولا العقد [illegible] لا يجوز [illegible] الركون اليه ينقطع نزاعهما ابدا
فالدليل على اللزوم بعد اجماعنا مستفيض الاخبار التي بعضها في تضاعيف الباب ومنها
النبوي المشهور الصلح جائز بين المسلمين الا ما احل حراما او حرم حلالا والمستثنى كالصلح
على استرقاق حر او استباحة بضع او صالحه بخمر او خنزير [illegible] مباح [illegible]
[illegible] الصلح [illegible]
[illegible] على [illegible] سواء [illegible]
قدر حقه او لان الصلح في مثل ذلك لا يثمر ملكا ولا ابراء الا ان يعرف المالك ما عليه
ويرضى باطلاقه كذا لو كان المدعي كاذبا فصالحه المنكر فانه غير مباح الا مع الرضا الباطني بل
خلاف في اصل القاعدة لا في الامثلة المزبورة وعلى بعض [illegible] بالخصوص في نصوص كالصحيح اذا
كان للرجل على الرجل دين فمطله حتى مات ثم صالح ورثته على شيء فالذي اخذ الورثة لهم وما
بقي فهو للميت يستوفيه منه في الآخرة وان هو لم يصالحهم على شيء حتى مات ولم يقبض
عنه فهو للميت ياخذه منه والخبر كالصحيح قلت لابي الحسن ع رجل يهودي او نصراني كانت له
عندي اربعة آلاف درهم فمات ايجوز لي ان اصالح ورثته ولا اعلمهم كم كان قال لا يجوز حتى
تخبرهم [illegible] من الاخبار واذا المتبادر من تحليل الحرام
والعكس تحليل ما شاع حرمته وذاع [illegible]
لا يتبادر الى الاذهان عند تصوره الا [illegible] والعكس [illegible]
كما سلفناه في [illegible] الشرط في البيع مفصلا فلا [illegible] وصالحه مع [illegible] كما قبله يصح
نعم قد لو صالحه مع الكارة [illegible] ولا يكون من امثلة تحليل الحرام والعكس اذ حرمته مال الغير
وان شاعت في الشريعة ولكنها ليست بنحو الاطلاق بل اذا لم يقع عليه عقد من العقود ولا اذن

[margin:] وفي صحيح ابي ... في ... الاجارة ... العفو ... ان التحليل ... الحلال والحرام ... الاجارة ... مع الاشارة الى ... يتعلق المقام ... الاذن في ...

[bottom margin:] مع الاشارة ... الفضل ... انقضاء ... الاجارة ... حاجة الى ... العطية ... التقدير ... الحرام ... اذا كان ... العفو ... بدون ... ويكفي في ... اجماعنا عليه

من المالك [illegible] ونحو وقوع عقد عليه لذلك المسبوع وحذفت تلك الثمرة وان شك
في كونه محللا له بل لو علم عدم رضاه كان في المقام بخلاف [illegible] فان شبهة وقوع عقد او هذا
العقد عليه او عدم رضاه في بقاء المسبوع بحاله والفرق انه ليس من شان الحرام التحليل بعقد من
العقود ولا شان البضع التحليل بغير عقد النكاح ولا شان [illegible] هذا العقد تحليل ما ذكر
وح فنقول جميع ما ذكر مساق واحد وجعلها اجمع امثلة لتحليل الحرام والعكس باطل
ولذا لا يصح [illegible] التمثيل بشرط اضعاف مضاعفة [illegible] المتن في عقد البيع او شرط عدم العوض
او سائر عقد الهبة لتحليل الحرام ولم يمثل بها احد بل اقتصروا على التمثيل بمثل شرب الخمر و
البضع ونحوها مع انه لو كان [illegible] هذه انسب من هذا النوع لوجب التمثيل لئلا يتوهم التوهم
العدم فان قلت ليس من شان مال الغير التحلل بدون العوض والرضا قلت من جملة
محللات مال الغير عقد الهبة والابراء والهدية ونحوها ولا اشتراط فيها العوض اجماعا وقد صرحوا
بان عقد الصلح اشمل العقود فيجوز قيامه مقام هذه اجمع فيجوز ان تحلل به مال الغير بلا عوض
واما الرضا فاشتراطه اجماعي الا انه اذا تحقق ظاهرا يكون العقد بحسب الظاهر لا ينفك منه غالبا
ومقصود المثلين [illegible] من تلك الامثلة ليس هو انه بل الواقع فانهم صرحوا بصحة الصلح
ظاهرا في تلك الامثلة وفساده واقعا وظن ان ما صح ظاهرا عنده والمتعالي [illegible] تحليل
الحرام والعكس الا لم البيع وسائر العقود [illegible] اذ انتفاء الرضا الباطني فيها انه يمكن تخصيص
المفتي الفتوى هنا الاستثناء بالصلح بنفي بلا مخصوص وانه لو حل هذا المال واقعا [illegible] بل
ما صار الصلح محللا للحرام بل قام مقام الرضا كعقد الحاكم مع امتناع المالك من بيع ما يجب بيعه
وبالجملة [illegible] تاثير عقد مع انتفاء شرط من شروطه لا يعد من تحليل الحرام بل من قيامه مقام
الشرط [illegible] فلا معارض [illegible] في التعبير عن عدم [illegible] الكلام مقامه وعدم افادته فائدته هو لان انتفاء
الشرط مستلزم لانتفاء المشروط فالاصل بقاء الحرمة لا انه بدون هذا الشرط محلل للحرام
والسر ان المتبادر من الحرام والحلال هو ما كان كذلك بالذات لا لاجل انتفاء الشرط او باختلاف

الاضافات

وتحريم [illegible] ذات البعل وغير المنكوحة ونحوهما

ونحو ذلك

الاضافات والاعتبارات ولذا في [illegible] بقول مطلق ان الخمر حلال والخمر حرام ولا قول بل
الخمر حرام الا مع [illegible] الا بطيبة نفس منه هذا والذي اوقع المثلين في هذا الغلط كانه توارد
خبر تحليل الحرام وهذه الاخبار [illegible] المختصة بتلك الامثلة فان من فقط [illegible] ابواب الصلح اهلها في بادي الراي
عاما وخاصا وكليا وفرديا اجمالا او تفصيلا وان بدله بعد التامل ما بان الناس من الوفق [illegible]
الجمل [illegible] لهذا الفرق [illegible] منها [illegible] كل صلح وقع لقطع النزاع [illegible] الانكار [illegible]
حاكم بحرمته بالاخذ به المنكر [illegible] بعطيه وهو غير تحليل الحرام والعكس [illegible] وهو اخراج [illegible]
بل على [illegible] خالدة الشيخ انقلاب الاصل المعروف في الشبهة الموضوعية في العقود وهو الحمل
على الصحة [illegible] الحمل على الفساد اذ دخوله المستثنى منه ليس باولى من دخوله في المستثنى
فيبقى اصل الفساد سليما بخلاف سائر العقود فانه ليس فيها مثل هذا الاستثناء موجبا فافهم
وبقاؤه على حاله على تقدير عدم الشمول واذ صرحوا بان الصلح [illegible] يفيد الاباحة ظاهرا فهذا
قرينة على اتفاقهم على عدم شمول المستثنى لمثل ذلك [illegible] وان امكن جعل هذا الاتفاق قرينة على خروج
المستثنى منه هنا [illegible] وان بعد جدا بعد استلزامه لمساوات [illegible] حادي الاستثناء [illegible]
طالبه ومنها انقلاب الاصل او سعته الصلح [illegible] اذ الاستثناء يجعله مضيقا حدا وجهه [illegible]
يعرف مما ذكر ومنها انقلاب الاصل كون مدعي [illegible] فساد العقد مطالبا بالبينة اذ المستثنى [illegible] هنا
صار اصلا آخر والترجيح له لما مر فان قلت هذا الاستثناء في جميع العقود بل المحللات ايضا لا بد منه
فاما ظاهر مشهور كما في الشرط او مستتر مستور اذ شيء منها لا يحلل بدون الرضا الباطني ولا
الخمر ونحوه ومجرد الورود في بعضها لا يوجب انقلاب الاصول قلت لولاه لكان الورود في غيره بلا
فان قلت [illegible] كثيرا فلعله هنا كون الصلح مظنة لهذا المستثنى
غالبا [illegible] لكونه من قواطع النزاع بل [illegible] فان وقوع الحط والاسقاط والتضييع [illegible] اكثر
في مقام قطع النزاع في غاية الكثرة بل لا يمكن بدونها عادة الا في غاية الندرة قلت وقوع الصلح
[illegible] بدون الرضا [illegible] في غاية الندرة فيكون حاله حال البيع وغيره فكما لا يصح
ظاهرا ام

على التقدير [illegible] تحليل الحرام وكيف [illegible] لما ذكر [illegible] عن العين ونحوها

[illegible] ما اشترع الصلح لاجله [illegible]

هي بدون الرضا وقع معه وكذا هذا وغلبة وقوع الاسقاط ونحوه فيه مع اقترانه بالرضا بل وعدم
صحة الا معه لا توجب غلبة تحليل الحرام وبالعكس فالمتهم هذا لا ذاك نعم الانصاف انه يظن ...
هذا ايضا اذ يدين البيع وغيره وكفى ببلوغ هذه الزيادة مبلغ الترجيح غيره ...
... كون الحرام والحلال ... هذا ... وجه ...
وعليه فسر اطباقهم على ان صحة الصلح ظاهرية لا واقعية هو الاخبار الناصة على عدم ...
الزيادة ومجهول القدر ... وهذا ايضا وان امكن في البيع وغيره الا انه ... كما رجح
ففي الحقيقة لا يبقى فرق بينه وبين البيع وغيره في كون الصحة في الجميع ظاهرية فلا واقعية الا اذا
علم اجتماع الشرائط الواقعية نعم ... فقد يظهر من جماعة ... ان من الشرائط
الواقعية لصحة الصلح عدم زيادة الحق وعدم كذب دعوى ... اخذ المال وانا وعدم صحة دعوى
المدعي ... واقرار ... الاخذ باحد هذه او ثبت بالبينة حكم بالفساد ظاهرا ... كما لو اقر
البايع بعدم تعيين الثمن مثلا او ثبت بالبينة حكم بفساد البيع بل هذا هو ...
بل هذا هو ظاهر المتن والباقين ... اذ حكمهم بانه لا يثمر في الصور المذكورة صلحا ولا ابراء الا
يستقيم الا على تقدير ان يكون عدم هذه شرطا للصحة واقعا وظهر ان كلها كان شرطا للصحة واقعا
اذا ثبت ... انتفاؤه حال العقد بالاقرار او البينة ... يوجب الحكم بفساده واقعا وعليه
فلا ينقطع الدعوى والنزاع بالصلح ما لم يعلم تلك الاعدام قطعا اذ كما يجوز للمدعي فساد البيع لاجل
اقامة البينة على انتفاء شرط من شرائطه او على اقرار المشتري ... به يجب ايضا يجوز للمدعي فساد
الصلح لاجل اقامتها على زيادة الحق او كذب المدعي او صحة الدعوى فلو قال المصالح للحاكم بعد
مضي مدة ... طويلة من الصلح انه لم يكن لي عند الصلح بينة على صحة الدعوى فلذا صالحتها
على نصف المال والان قد اطلعت على البينة يجب على الحاكم سماع دعواه وقبول بينته والحكم
ببطلان الصلح واستحقاق المال وعبارة ... فيه في ... حيث قال نعم لو انكشف امره ظاهرا

بعد

بعد الصلح بحيث علم مقدار الحق وزيادته على ما صالح عليه بالبينة او اعتراف من عليه الحق
بان له الحق بطل الصلح ظاهرا او باطنا انتهى وفي الخبر ... ولا الذي ... قد
وقع في هذه الورطة من لم يقف على اطراف المسئلة ولم يتنبه بمقاصدها حتى عدم كون الصلح على
هذا قاطعا للنزاع قط بل ... المادة الفتنة حيث انه يجوز لمدعي اخذ مال المصالحة اقامة
البينة على صحة الدعوى مع ان الامة اجمعت على انه شرع لقطع المنازعة وعدم الحاجة الى الترافع
اذ ... الدعوى ... وعدم صحة دعوى الغبن ...
... الغبن لا ينفك عن الزيادة والموضوع فيها مطلقا ... من دعوى الغبن ... الخيار الا
الابطال بالمرة الى غير ذلك مما لا يخفى فالتحقيق ... وهذا الخيال ... اساس
الفساد ... وهم ذلك كما عرفت ... الا انه في ... الا
مع الرضا الباطني كما في المثنى موجود اذا انضم اليه اطباقهم على ان الاصل في العقود ...
الصحة واللزوم يجب الحكم عند الشك في الرضا وعدمه بالرضا ... اثبات الزيادة او صحة الدعوى
لا يوجب الفساد الا مع اثبات عدم الرضا فيكون الشرط الواقعي هو الرضا فلا يبقى فرق بينه
وبين سائر العقود ولا يكون ... كلماتهم الا ايماء الى ان الصلح
المذكور مظنة لعدم الرضا لا ان الاصل فيه عدم الرضا ... غاية ما يستفاد منها
... لجهل المالك بمقدار الحق مع علم المصالح به ... كون ... المالك
شرطا لا عدم زيادة الحق ... يجب الحكم بالفساد كما لو صرح بعدم الرضا
بهذا العقد لو كان حقه ... كما يتفق في العادة ... قد تقوى الحكم
باللزوم الى ان يثبت عدم رضاه ... مع عدم العلم ... الرضا بالعقد عند الجريان
فاصالة الصحة واللزوم ... ولا اقل ...
قلت اذا كانت الدعوى ... فكيف يحكم باللزوم الصلح مع الرضا الباطني مع انه ... معارضة

عدم سقوط الخيارات بالصلح مع علم ...

واحد العوضين في الواقع مفقود دائرة قلت عدم اشتراط العوض في صحة الصلح ولزومه اجماعي كما يدل

ويستفاد عليه اطلاقهم على انه يقوم مقام الهبة والابراء وغيرهما وما ينقسم الى ما يصح بدون العوض

ما لا يصح يكون حقيقته في القدر المشترك وهو ... لا اشتراط العوض فيه فاذا وقع

على عوض في الظاهر وكان بلا عوض في الواقع ... يرجع ... يكون حاله كحال البيع المشتمل

على شرط فاسد في صحته ... غاية الامر ثبوت الخيار لصاحب الشرط فيكون هذا

ابراء ... معاوضة ظاهرا ... بان الصلح ... لا يصح عند الفرعيين بكونه

فرعا للبيع ... العوض في البيع ...

الفرعيين بانه في مثل البيع والمماثلة اعم من الفرعية وهذا كما ترى يفيد عموم المماثلة عموم الاثار

في الاحكام التي منها الفساد بانتفاء العوض ... فرع بان الفرعية والمماثلة ... موجودة فيها

فكان الفرعية والمماثلة للبيع ظاهر ...

ومقتضى ...

... الاباحة المالكية ...

وعليه فلا خيار ...

كي ملزم فساد الشرط في البيع حتى ... هذا غاية ما يتيسر والاحتياط في الكلام

هذا وهو اصل في نفسه ... على اشهر القولين كما صرح وغيره ليس فرعا على غيره وان افاد فائدته

وان حكي عن الشيخ ... كونه فرعا العقود خمسة كالشافعي وهي البيع والاجارة والهبة

والعارية والابراء ... واخرى كونه بيعا مطلقا ...

ما ذكر مع انها اعم فالاصل بعده ... التي هي كالمقتضيات ... للبيع ونحوه

التي هي كالمقتضيات بالفتح ... ثم على تقدير اختصاصه بقطع النزاع لا يجعل فرعيته ...

لمحل النزاع وحكم الحاكم فانه قطع ... النكاح لا يكون الا بالصلح على النكاح او الطلاق وقطع نزاع

احاديث عدم صحة الصلح مع الجهل ...

البيع لا يكون الا بالصلح عليه او على ثمنه وهكذا اذ الصلح على الاجنبي راسا لا يعد صلحا لهذه الدعوى

... فان صلح النزاع في النكاح اذ لم يفد نكاحا ولا طلاقا ...

فكيف يقطع هذا النزاع مع ان رفع الشيء لا يمكن الا بنقيضه وهذا ظاهر الا ان هذه الفرعية غير

ذلك ولعل انه في الصلح الاختصاص بقطع النزاع وصار الى تلك الفرعية فتبع غيره في لفظها لا

في مؤداها ويصح على الاقرار والانكار من غير سبق خصومة ومع سبقها اتفاقا منا على كلا الحكمين

بل اجماعا مستفيضا كذلك وضده ... وغيرها خلافا ... ببطلانه

مع الانكار لانه عاوض على ما لم يثبت له فلم يصح المعاوضة وهو مع كونه مصادرة ... بكونه

فرعا العقود خمسة منها الابراء ... غاية خلوه عن العوض في الواقع

فيكون ابراء وعن بعض ... اختصاصه بصورة سبق خصومة ... في لفظ الصلح ...

به استعارة ودلالة ... خلط للصلح ... الاصطلاح ... في القاموس مع ان

الاول مبدأ الاشتقاق في هذا الباب بمعناه السلم ... النزاع ولو سبق ...

صادق في اختصاص اكثر الادلة بذلك لو سلم ... اذ دليل واحد يكفي في اثبات المطلق

فكيف باعمها ... بالاجماعات المستفيضة ثم في صورة النزاع سواء علما بقدر ما تنازعا

عليه او جهلاه دينا كان محل النزاع او عينا ارثا كان او غيره عندنا كان ذلك بل عن ... الاجماع

عليه لعموم الادلة ... الحاجة الى قطع النزاع ... خصوص المعتبرة المتقدم بعضها الاخر

الصحيح في رجلين كان لكل واحد منهما طعام عند صاحبه لا يدري كل واحد منهما كم له عند صاحبه

فقال كل واحد منهما لصاحبه لك ما عندك ولي ما عندي فقال لا باس بذلك اذا تراضيا

وكون لك ما عندك من صيغ الهبة وعدم القول بكونه من صيغ الصلح ... في الاستدلال به

هنا بعد انصرافه عن ظاهره فقوله ولي ما عندي ... بعد

ضرورة عدم امكان حمله على الهبة مع انهم صرحوا بان ليس من صيغ الهبة ...

اذ حصر الهبة عن العوض خالية بل ان الجانبين ظاهره ... وبذلك ما عذلك
وعن علتين بهذه المتابعة فاذا انضم اليه على ما عندي بصريح غاية الظهور ... وفي
المعاوضة واذا لا يعقل صحة معاوضة من المعاوضات المضبوطة لا بهذه اللفظة ولا بغير ذلك
الغرر ... فلا يجب ... الى الصالح اذ هو سعة ... وجواز الغرر فيها في
الجملة مما لا اختلاف فيه فلكن ... التعبير بهذه اللفظة في عقد ... وجواز هذا الغرر ... فيها
من جملة تلك السعة فالغرر الموجود فيها ... كما ذكره في ...
في باب الصلح وبعد الباقي ... مع ان اصل الصلح السلم وكثيرا ما يعبر عن السلم
في مقام التسليم بهذه الصيغة ومنها قوله تعالى لكم دينكم ولي دين ... بل هذه الاية
نزلت في مقام المهادنة والمصالحة وكانه قد ذكر هذا الصلح في باب الصلح وبعد الباقي ...
غيره كثير ليس هو مضايق ولا اخفاء في انه العين ... توهم البعض ... ولم يكن ظاهرا في الذي بعد
اختصاص عدم ... ما عليه وعلى صاحبه غالبا ... اذ العين الموجودة مما يمكن ... ذلك
العلم ... غالبا ... فالاظهر ... فالا عدم الفصل ...
... مع امكان العلم ... غالبا ... والغرر الظاهر بعد الالتفات
الى تعليقين المذكورين واذ ... جهل ... كل من المتعاقدين بحقه
ظاهر ... بترك الاستفصال ... مع امكان التحصيل او العلم ... لجواز جهل
... المقدار من الجهات انه يجوز جهل الجهل ... فيجب المصير الى هذه ... كما هو
... ولا ينافيه الخبران المتقدمان الحاكمان بعدم الجواز بدون اعلام ... المال
... الحق ... النهي عن الغرر لكونه اخص ... وترجيح هذا النهي على الاخص منه لم
يعهد في الفقه ... والترجيح له ... العمومات واطلاق الفتاوى
وقد ... النهي في الخبر ... عدم الرضا ... عدم العلم بالرضا لا عدم العلم
بالمقدار

مذهبي ... الجهل ...
الا اذا علم الظالم ... وهو لا يعلم فلم يعلمه الظالم ...

بالمقدار ... على عدم حلية الجميع اذ صولح بالاقل مع علم المتصالح
مع ... وعلى حلية الجميع مع جهل كل منهما بحق نفسه ...
... الصلح الرضا مع العلم بالرضا ... لو كان عدم العلم علة لما ذكر ...
مدار عدم العلم بالرضا ولا الحلية مدار الرضا بل ... ان يكون ...
اذ تقييد عمومات الصلح عموما وخصوصا ... باشتراط الرضا معلوم وباشتراط العلم بالمقدار ...
فالاصل عدمه بل عدم اشتراط الاخير في الجملة ... معلوم وهو تخصيص لعموم النهي عن الغرر
في الجملة فيكون تعارض عمومات الصلح من قبيل تعارض ... على تخصيص احدهما بالاخر في
الجملة ... في العكس ... ان ما تطرق اليه التخصيص اضعف ... فلا ... المكافؤة
بل اذ ... فان المخصص كان مختصا بتلك الجملة ... بترجيح الثاني اذ هو لا
يستلزم الا ... وجود حادث علم وجوده قطعا وتخصيص ... بل يستلزم القول بعدم
حادث جديد ... الاول ... كما في المقام ...
كان ... حيث تقدم عموم الصلح ... بترك الاستفصال ...
... البعض ... باطلاق عبارات الاكثر ... الى اشتراط العلم
بالمقدار اذا امكن تبعا للتنقيح ... ترجيحا لعموم النهي عن الغرر ... فان ... حمل الخبر
... على ترجيحه بحيث يلائم القواعد فهو ...
... انقلاب ... الاصل ...
في العقود من بطلانها بالغرر ... العدم فالاصل عدم بطلان الصلح بالغرر الا ما ثبت بدليل اخر
عن النهي عن الغرر فيصح ... اشتراط ... ما دام ... الى ان يرجع ... او ...
... اذا ادى الى ... يبطل لان ... الصلح ... على خلاف ...
... شرطا فلو شرط الانتفاع ... شاء او الى ...
او دفع ... الجاج في هذه ...

فان عقد المثنى [illegible] بخلاف [illegible] يورث نزاع المتصالحين في [illegible]
بالمتقدم والمتأخر كلا ينتهي [illegible] نفعه ومن هذا القبيل عدم تعيين المحبس فالصلح على غنم من القطيع
او النقد والعقد [illegible] الا ان الغنم باطل لادائه الى التنازع [illegible] الاصل بطلان
ما يؤدي الى النزاع وهنا بدل الحمل اصالة [illegible] ما فيه الغرر وهو عقد لازم من الطرفين [illegible]
الا المتنه [illegible] على قول [illegible] جائز في بعض [illegible] كما اذا كان فرع العارية او الهبة [illegible]
[illegible]
[illegible]
في الصلح ايضا [illegible] وحيث صح لا يبطل الا باتفاقهما على فسخه
فينفسخ بالتقايل بلا خلاف بل اجماعا كما في [illegible] فلعمومات الاقالة [illegible] ما ساواه
الملاك في املاكهم من [illegible] ولا بد في هذا العقد من [illegible] كما [illegible]
والبلوغ والرشد وما يتعلق بها [illegible] وهو بمنزلة الثمن [illegible] وهو بمنزلة المثمن [illegible]
فايجابه صالحتك [illegible] الدعوى المذكورة بمبلغ المعلوم والقبول قبلت المصالحة هكذا ويصح
وظيفة كل من الايجاب والقبول من كل منهما بلفظ صالحت وقبلت كما في [illegible] لان
الصلح معنى قائم بكل منهما بخلاف البيع والنكاح وغيرهما [illegible] على [illegible] الابتداء.
والقبول في الصلح [illegible] الى نقل الخلاف فيه [illegible] ان معنى كونه فرع الابراء الذي
لا يحتاج الى القبول عند الوجهين او قيامه مقامه عند [illegible] انه كذلك في الجملة
لا عموما ولكن لا بد [illegible] المتصالح [illegible] لان الابراء
والهبة والعارية لا تفتقر الى عوض [illegible]
انه بانه يفيد نقل العين او المنفعة [illegible] بغير عوض [illegible] لعله
الاجماع على صحة الصلح بدون العوض [illegible] الا انه صح [illegible]
غير معلوم [illegible] كما صح [illegible] المتصالح [illegible] عليه معا

سوى المثنى

سوى المثنى [illegible] وليها [illegible] كانت [illegible] الدعوى وقلب
المصالحة انه هنا عقد لازم يترتب عليه سقوط الدعوى [illegible] المال قبلت
كان [illegible] المصالح [illegible] التمليك [illegible] اي قبول الرد
كونه عقدا كالرد [illegible] على الاول شرط الصحة وعلى الثاني شرط اللزوم [illegible] البيع
ولو صالح على عين باخرى من الربويات ففي لحاقه بالبيع فيبطل بل صحيح جماعة
[illegible] الالحاق فالمنقطع هنا نوع
ما خرج منه وكذا في الدين [illegible] مع الزيادة [illegible] ولو صالح عن
الف مؤجل [illegible] وهو المتصالح عليه [illegible] حال الا ان [illegible]
بعده [illegible] اذ [illegible] فينتفي الربا ولو صالح من الف حال بخمسمائة مؤجل فهو
ابراء على اشكال [illegible] اسقاط لبعض [illegible] ولذا الصلح [illegible]
فجنبة اصالة الصحة توجب [illegible] الى الاباحة ليكون صحيحا [illegible] كون هذا معاوضة بحكم [illegible]
والاصل [illegible] معاوضة [illegible] في هذا [illegible] قيل [illegible] بل العلماء اجماع [illegible]
[illegible] على بطلان ما خلا عن العوض [illegible] على عوض [illegible] مع امكان
تصحيحه بارجاعه الى الابراء او الهبة [illegible] اذ العبرة بالمقصد لا باللفظ [illegible]
لا يناسب [illegible] العقد [illegible] خلاف العوض [illegible] على الصحة [illegible] التاجيل [illegible]
مقتضى العقد اللازم [illegible] الصلح اقرارا [illegible] خلاف بعض العامة
فاقرار لكونه طلبا للعقد اللازم المسقط للحق فلولا عليه حق [illegible] طلبه [illegible]
او لكن يرده [illegible] على الحق [illegible] الانكار لان وضعه لقطع النزاع فطلبه
[illegible] بخلاف [illegible] اذ لا بيع ولا تمليك الا في ملك [illegible]
اقرار بعدم تملك المقر [illegible] البيع والتمليك [illegible]
هذا من جماعة في باب الاقرار وان ضعف بان العبرة في باب الاقرار [illegible]
[illegible]

بالمبادرة وظاهر ان المبادرة من العبارة يعني كون المخاطب الكل الاعنيه ولو اصطلح الشريكان
في التجارة على ان لاحدهما راس ماله وللآخر الربح والخسران صح ما بقي من الاصل والربح
والخسران صح اذا كان عند انقضاء الشركة وارادة فسخها بلا خلاف [illegible] لان الزيادة
مع من هي معه بمنزلة الهبة والخسران على من هو عليه بمنزلة الابراء والعمومات عموما
وخصوصا وخصوص الصحيح [illegible] المعتبرة وفيها الصحيح وغيره ففي الصحيح في رجلين اشتركا
في مال فربحا فيه ربحا وكان من المال دين وعين فقال احدهما لصاحبه اعطني راس
المال والربح لك وما توى فعليك فقال لا بأس به اذا اشترط وان كان شرطا يخالف
كتابا ليس رد الى كتاب الله وحمله على الصلح مع عدم [illegible] لا لكونه عبارة
اخرى للصلح كان اغنى مضافا الى النظر ما فوق ما عندك ولي ما عندي [illegible] لا اقول من [illegible]
الصلح انه [illegible] وهو كان في مقام الاستدلال ولو كان هذا الشرط في ابتداء الشركة او بعد وقوع
عقدها وارادة بقاءها على هذا المنوال ففي الصحة وجهان [illegible] بل قوى لانه مخالف لوضع
~~الشركة حيث انها تقتضي كونها على حسب [illegible]~~ العمومات والاطلاق هذا الصحيح وغير
ومن مخالفة لوضع الشركة من كونها على حسب راس المال فهذا الصلح مما يخالف كتاب الله
وهو النهي عن الاكل بالباطل [illegible] ولعله الى هذا اشار في ذيل الصحيح اذ لو لم يكن من اقسام هذه
الصلح ما يخالف لكان ذكره في الذيل تأكيدا لما علم [illegible] في كل باب ولذا ذهب الى الثاني في [illegible]
ولك والمحقق السبزواري [illegible] فان كان هذا مع منافرته [illegible] الى الصحة
ما لو اقر لمعين فصالح على بعضها مع كون العوضين من جنس واحد [illegible] الصلح على
منافع الاعيان [illegible] ذهولا عن ان ما [illegible] الصلح فهو ما وافق
الكتاب ومخالف لوضع الشركة [illegible]
~~[illegible]~~
~~[illegible]~~

الا ان يقال انه ان اريد مخالفة مقتضى العقد

انه مخالف لمقتضى عقدها ومقتضاه ليس الا الاشاعة وتبدلها لكل الى مالك
بقدر الحصة وظاهر ان هذا الصلح لا ينافيه وسلمنا غير قادح ان اريد مخالفة مقتضى اطلاقها
او لازم من لوازمها الاعم او الاخص لما مر في البيع من ان شرطا لا ينفك عنه المخالفة عن العقد
المخالفة انما هي من القسم الاول الثاني حيث ان ذات الشرط مخالف لمقتضى المالية التي هي
اللوازم الاعم للاشتراك والخسران وان اقتضى ذهاب جزء من المال وتقليل الاشاعة الا ان
انه ايضا مخالف لبقاء الاشتراك لا لنفسه والبقاء ايضا من اللوازم مع ان هذا كله مبني على ممشى
القوم والا فالصلح عقد آخر وقع بعد الشركة ولا ضير في ذهاب مقتضى نفس عقد بآخر واسا
فكيف [illegible] وبجد بيع جميع الحصة جائز فكذا الصلح [illegible]
~~[illegible]~~ وهو لا يقدح في الصلح الراجع الى الهبة او الابراء [illegible]
وقد ثبت بان عليه [illegible] فالصحة مطلقا وفاقا لمن التي [illegible] ~~[illegible]~~
~~[illegible]~~ بعنوان الشرط في ضمن عقد الشركة ايضا وحكاها عن الاسكافي السيد [illegible] الاجماع
الفرق عليه ولو صالح عن الدنانير بدراهم او بالعكس صح ولم يكن صرفا كي يشترط فيه التقابض
في المجلس [illegible] لاختصاصه ادلتها بالبيع ~~[illegible]~~
على الرغم [illegible] كان في ذلك وضعت ولو ظهر استحقاق احد العوضين للغير بطل وعدم استحقاق
المتصالحين كالدعوى الكاذبة ونحوها بطل الصلح بلا خلاف اجده ومطرح البينة
والعلم [illegible] دعوى كذب المدعي [illegible] زيادة المأخوذ دعواهما [illegible] القطع [illegible]
[illegible] بلا خلاف لكونه من شعب ظهور استحقاق الغير او عدم استحقاق الذي [illegible]
عدم الخلاف فيه [illegible] كما عرفت مما مضى ما يشبه [illegible] مع ضعفه
~~لا مزيد عليه [illegible]~~
~~[illegible] او عدم العوض عند العقد [illegible]~~
واما الزيادة بينه وبين الصلح على [illegible] وعوضه [illegible] جماعة [illegible] العقود الاقرار بالزيادة
او عدم العوض عند [illegible] على كونه ابراء او هبة بخلاف [illegible]

131

نعم لو صالحه المستحق صح فيما خرج مستحقا كما في الفضولي واما في الدعوى الكاذبة فاشكال وان
لم يعلم المدعي انه اذ غايته ان يكون هبة او ابراء والعقد انما صالح ولا مانع الا عدم الرضا
وكون العقد بصورة المعاوضة والاول غير مانع كما في الاكراه والفضولي وكذا الثاني لان
الرضا كاشف لا مثبت على الكشف انه يسري الى حين العقد كسري الابراء والتحليل الى ما مضى
واذا الابراء والتحليل في الحال يوجب الابراء والتحليل فيما مضى جاء على لم يقع فيما مضى عقد او
امر مشروع فيحكم بوقوعه بطريق اولى فتدبر ويصح الصلح على كل من العين والمنفعة بجنسه
او بمخالفه بلا خلاف فيه بل ولا في الاعم منه كما يأتي بل وسيجيء الاعم من هذا الاعم ايضا فذكر
هنا بخصوصه تكرير كما هو دأب الكتاب ولو صالح على ثوب اتلفه بمقوم عليه
لو قوم لا يتقوم الا بدرهم على درهمين صح ولم يلزم على الفرع عنه حرمة الربا هنا الاشهر على المشهور كان في
... قال العلامة لان مورد الصلح الثوب لا الدرهم قال في ذلك وهذا انما يتم على القول بضمان القيمي
بمثله ليكون الثابت في الذمة ثوبا ويكون هو متعلق الصلح اما على القول الاصح من ضمانه بقيمته
فاللازم لذمة المتلف انما هو الدرهم فيستلزم الصلح عليه بدرهمين الربا فيبطل وهو الاقوى
وسبقه في هذا الكلام ثاني الاشكال ومن لم يتعرض للخلاف في ذلك وانت خبير بان ضمانه قيمة القيمي
لا يقتضي خصوص الدرهم والدينار بل ماهية القيمة وان كانت ثوبا او غلة او جوهرا او غيرها
غايته انه لا انتقال الى التعيين في القيمة يوجب النزاع والضرر والاضرار اذ كل منها يبتغي
ما ينفعه فيجب صرفه الى ما هو اعدل الاشياء وتعينه مقام التقويم النقد
بل الى هذه القيمة فقط اذ [illegible] فيرضى صاحب الثوب فيحكم فيها [illegible] فيكون
اشتغال الذمة بمحض القيمة المشترك بينهما وظاهر ان زيادة العوض على القدر المشترك [illegible]
ليس كذلك الربوا لانتفاء المجنسية نعم لا يبعد لزوم ما اتفقا عليه في المقبوض بالسوم ونحوه
[illegible] عينا قيمته قبل التلف وان لم يصح لان رضاءهما باعتياده يكون مرجحا له على ما ذكرنا

من الاخذ ... ما تلف وفي اجرة المثل ونحوها والحاصل ان مجرد كونها قيمة القيمي يكفي في رجحانها على غيرها
رضا فالى ان عليهم ... رضا في الغصب ونحوها
كما هو في الحاج عليه

ثم ان نفس لو ادعى عليه عينا فانكر ثم صالح على بعضها جاز عندنا ولا يتحقق هنا فرعية الهبة لانه بالنسبة الى المدعى عليه ملك وان كان بالنسبة الى المدعي هبة ولو ادعى عليه دينا فانكر فصالحه على بعضه صح عتق مال الصلح او جعله في الذمة لعموم الصلح ... ولا يكون فرع الابراء لعدم اقرار المدعى عليه بالحق ولو رجع المدعى عليه الى النفي طولب بالباقي انتهى ولعله اجاد فيما افاد بل ظاهره اجماعنا عليه

ثم ان الذهب والفضة قيمة القيم اذ كل متقوم يتقوم بهما فلو قوم بغيرهما لا ينتهي اخرا لدور فيجب ان يكونا اصلين يرجع اليهما في [illegible]

ثم في تراجم الحقوق

من الاخذ بالاعمال ... [struck through line]
[struck through line] فيبطل تحقق الربا
ح على القول بجريان الربا في غير البيع ايضا الفصل الثاني في تزاحم الحقوق الذي جرت عادتهم
على ذكره بعد الصلح المشتمل على قطع التنازع والتزاحم بحسب اصله وان صار بعد ذلك اصلا
مستقلا اذ هذا القدر كاف في مناسبة ترتيب ابواب علم واحد وحسنا ثم لا قائم عليه انه يجوز
اخراج الروشن والجناح ووضع الساباط واستحداث الابواب ونصب الميازيب في الطرق
النافذة مع انتفاء ضررها بالمارة وان عارض مسلم على المشهور بل لا في الروايات الاجماع على
عليه وان كان قيد في ط الاجماع على اصل الجواز بل عليه مستفيضة ومع هذا فقد قوى في ط انه ان
اعترض عليه معترض او منعه مانع ضمن عليه قلعه في تحقيق هواء الطريق احدا ثروا اساسا كما في الوسيلة
جوز لكل احد المسلمين فحسب وتبعية الهواء للقرار ... بالاملاك
دون المشترك والاصول حاكمة بعدم صحة الطرق مملوكة لاحد اذ من خواص الملك عدم التصرف الا
باذن المالك وجواز البيع والوقف والتبديل والاجارة والهبة وغيرها من النواقل وعدم النقد
سترها الا الحكم بالتصرف ووضع اليد على الملكية وهي كلها هنا منتفية ... حتى الاخير للاجماع
على انه ما زاد على الحد الشرعي وانتفاء الخواص دليل على انتفاء الاصل ولا اقل من كونه استقراء امورا
للظن بانتفاء التبعية التي هي من خواص الاملاك فيبقى اصالة الاباحة والاستحقاق في تلك
المباحات اذا كانت سليمة فلا يجوز المعارضة واما تعليلهم بعدم جوازها بانها مع عدم الضرر
معاندة فلا يصغى اليها فلا يخرج من مصادرة اذ لو كانت حقا فمعاندتها ايضا حق كما لو عارضه
ملكه معاندة فلا يفسد والمعاندة ايضا غير مسموعة واما لو كانت مضرة بالمارة
او اظلم بها الدرب باب السكة الاوسع والباب الاكبر والجمع دروب وكل مدخل الى الروم
او الناف منه بالتحريك وغيره بالسكون كذا في القاموس والمنصوص هنا الاظهر ... السكة
... بها على الاقوى والاشهر خلافا للشيخ في ط فحكم بالطريق بالاحوط ليست اضرارا

الا ان الرضا فقط لا يوجب اللزوم فلزوم النقيض يعلم ايجوده وفيد التحقق في الغصب وهل الصلح تقوم مقام الرضا الحجة التي اصلها المحض ... ان الزيد بشرط ان المعرفة في ما عينه

وانهما يستحق كل منهما جاز ان كانت قد وان تعقد الامر في حصول الثاني ولذا الا انه مع الحجية هنا الحجة على الخلاف كما في السادس وان كان الضمان الظاهر كان ... التبعية

2

هنا مسئلة حول القعدة لا اخراج ... الحمامات ... الطرق النافذة ... [illegible]

وضعفه واضح اذ كانت العوضية ... [illegible] ... بالكلية والا

فلا يجوز اجماعا الا عند ... وعليه فالاستصحاب انه اذا كان او لا ... [illegible]

ما يمضى قليلا ... على المنع دليل ... [illegible] ... ولا عكس

لا يخفى اذ كانت ... [illegible] ... حقيقة اجماعا فانه

لا يجوز احداث شيء ... ما كانت قديمة ... اذ استصحاب الطريق ...

لتصرف جميع الناس ... البناء ... [illegible] ... جميع الناس

على المجرد المتصف للطريقية ... على ... والعكس ... [illegible]

صدق الاسم والظاهر ... على ... [illegible]

... ونزول الراكب ... [illegible] ... مما يوجب تغيير

ما كان سابقا فان كان الطريق ... عليه الحاج ... فلا اعتبار على ذلك ... لا يصدم

الكنيسة على ... ولا اشتراط ان لا يصدم ... [illegible]

فان ... كان موافقا ... [illegible] ... الا انه ... [illegible]

الرحصة اذ قلنا ... جناح ... [illegible] ... القائل به

ولو اذن فيها ارباب الدرب ... احدهم اذنا ... [illegible]

فتح الى ... وهي الكوة ... المكان المرتفع فاعتبار الارتفاع فيها انه اولى

... [illegible] ... جاز والا

فلا ... وان لم يضر اجماعا ... فيجوز ... ولو لم ياذن الارباب

... وهو ... في قولنا ... ملكا ... [illegible]

انه انما هو ... التصرف في الطريق ... [illegible]

يجوز الى ... [illegible] ... التصرف ... [illegible]

الامتداد ... وهذا احد وجهي الفرق بين الطريقين ومنها انه ... [illegible]

... [illegible] ... الى الخارج ... [illegible]

هنا احكام ... المتنع عن ... الطرق المرفوعة ... [illegible]

فيها بدون اذن الجميع ... انه ... الاكتفاء ... وكان ... عدم ... [illegible]

الى الاذن الا مع القطع بالعدم كما في الصحاري والمياه ... في الطرق النافذة والافتاء

الحال القطع ... [illegible] ... فلا ... للتعبير بالاقوى وكيفما كان ... كلك

لا طباق العقلاء ... في صورة المنع الصريح ... لا يتبعون ... بانه الطريق

لا الملك فالمكتبة هنا في غاية الضعف ... وعليه ... على الجميع ... فان

كان قابلا للقسمة ... عليها ... معطلا كالجوهر والحيوان ... [illegible]

ذراحد ... [illegible] ... وان كانا معا

... في هذا الطريق ... الاول ... [illegible]

... [illegible] ...

... في الاختلاف في البيع ... الا ... صاحب اللص

هو المتصرف ... [illegible] ... صاحب

الطريق ... [illegible] ... خارج ... [illegible]

... [illegible] ... صاحب

... [illegible] ...

... [illegible] ...

... صاحب الطريق ... لا ... عينه

صاحب الدار ... كل منهما ... بانه ليس له ... صاحب الطريق

فيهما ... كان ... في البيع ... [illegible]

... [illegible] ... الى الاختلاف في العقد

فهنا ... عقدا وذاك عقدا آخر ... لكنه ذهول عن انه

ما لا اختلاف في كل ... الى الاختلاف في سببه وان الاختلاف في ... السبب انه [illegible]

الاستغراء على عدم الاعتبار بتقديم النظر فيما كان حقه تأخير النتيجة

مثل الاختلاف في الملك فيما ادعاه البايع اذ هو يتعلق كل منهما بنفي
لنفسه والحاصلان الباعث على عدم التمالف في الطريقين اما ان الحلف يجب ان يكون على
المنكر وهو وظيفته ان يقول هذا المال لي وهذا كلاهما يقول لا ان هذا الطريق
ليس مالي فهو في العقدين ناظر متفق او انه يكفي في توجه النفي استلزام الاقرار بالحلف
عليه ثبوت مال آخر للمدعي فهو في الطريقين ايضا موجود فالتفكيك شطط واذا طبقوا
على التحالف في العقدين فيجب القول به هنا ايضا ولعل الاظهر لان من موارد الحلف ما كان
الاقرار مستلزما لتعلق المدعي لانه يعد في العرف انه منكر اذ الباعث الاقرار انكار ذلك
وعليه فهل سبيل الطريقين معا كالعقدين لان يمين كل يذهب احدهما ام يشتركا لان دعوى
كل منهما مركبة من النفي والاثبات فيمين تذهب بالنفي وتثبت المثبت ووظيفة اليمين اخذها
المنفي واثبات المثبت وهذا اظهر وثمرته اشاعة الطريق في جميع الدار او البستان
بحيث كان له المرور من اي جهة منهما شاء وفي اختصاصه بمحل مخصوص يرجع الى دعوى الزيادة
والنقيصة فعلى مدعي الاشاعة اقامة البينة على الزيادة والاحلف مدعي الاختصاص الحلف على
نفي الزيادة وكذلك الكلام في العرض والطول والكلام في النهر ونحوه ايضا يعرف مما ذكر ولو تنازع
في بناء شيء فوقها او تحتها عارة بلا خلاف فالصدق بعدم تصرفها عليه ومن خواصها انه يجوز له الرجوع
فيه وان استقر الماذون لا اختلاف كما ياتي ويمنع من استحداث باب في المرفوعة
لغير المستطرق ودفعا للشبهة كما قاله جماعة اي لشبهة استحقاق المرور فيه بعد تطاول الازمنة
كما قاله جماعة فيه تعليل مومى به الى عدم الدليل على المنع سواء مع ان اشاعة الطريق كاشاعة
ملك آخر فكما لا يجوز استحداث الباب الى مشاع آخر غير الطريق فكذا هنا الا ان يقال بجوازه اذ
اصل المجداريك المستجد والفتح رفع جزء منه وجاز رفع جميع الحائط اجماعا فكيف برفع جزءه
والشباك والروزنة انهم من هذا القبيل فيخص المانع في تلك الشبهة ومعاينهم مع اختصاص

بقية الملحق

لا يعتبر الطريق المشترك والحالة هذه

تغيير المستحق للمرور فيه الى هذا الموضع شبهة في الموضوع وسوء ظن بالمؤمنين فلا يعبد
في الشريعة الاعتبار بها اصلا ثم تعليل المنع بان للباب لوازم مثل اجتماع الناس والحمولة
واطراح القمامة تحته ونحوها وموانع مثل وضع المال عند ايضاحه الى الجانب والاتكاء عليه
اذا اراد صاحبه فتحه ودخول الماشية فيه عند ارسالها الى المرعى ونحوها فيضر تحجيل بعضها
فقط مما نقاها احداث باب يدخل باني اهل الاسفل بدون رضا اهل الاعلى ولا يأتي جميعها
او لو نحو الصلح بينه وبينهم ولا يجيئ فوعل احداث روشن وشبهه على راي المنع
خلافا للشيخ وسائر الذهبيين فلا يجوز لانه افراد للهواء بالبيع وهو غير جائز اجماعا
نكذا فرعه وقد تقدم ان بطلانه مع انها لم تكن مختصة بالبيع بل تعم جميع العقود ومنها
الصلح فتحكي الحصر المعوضة فلكي يصدق فرعا لها الا للبيع لان الاصل صحة العقود ومع انه يكفي
منع بطلان افراد الهواء بالبيع ايضا لولا الاجماع كما قد يظهر من سكوتهم عن منعه هنا وليس لغيرهم
اي لغير اهل درب الاب مع رضاهم الاعتراض لعدم حق لهم فيه بعد كونه ملكا للاربابه والكلام
له الاستطراق فيه اذا لم ما احد ثم يغيرا ذن لصاحبه بعد عدم حصول الغصب بل باق
الناس منهم كذلك لصاحبه النهي عن المنكر ولا حاجة الى اذن الحاكم للاصل واطلاق ادلة السلطنة
على المال وكون بقاء المحدث لا وقت الاستيذان ضررا وادلة النهي عن المنكر ولذي الدارين
المتلاصقتين في دربين مرفوعتين اي بينهما فتح باب بينهما اي بين الدارين كما قاله جماعة
لان له حق السلوك في كل واحدة ورفع الجدار الحائل بين الدارين وجعلهما واحدة
ففتح باب من احديهما الى الاخرى اولى ومنع منه بعض العامة لانه يوجب ثبوت حق الاستطراق
في درب مملوك مشاع للدار الاخرى فيه ولانه ربما ادى الى اثبات الشفعة لو بيعت بعض
دور احدى الطريقين بسبب الاشتراك في الطريق لكل واحد من الدارين في زقاق الاخرى على تقدير
ثبوتها مع الكثرة وفي كل من الدليلين عن ثبوت حق الاستطراق واستحقاق الشفعة نظر لاطلاق

فلان حق الاستطراق انما هو لصاحب الدار باعتبار الدار لا للدار من حيث هي حق مستقلة
لدار واحدة يكفي في الاخرى ايضا اذ لصاحبها الدار الواحدة التردد في طريقها ما
شاء بما شاء وكيف شاء اجماعا فالزيادة التي حدثت بفتح الباب الآخر لا
تكون زيادة على الحق واما الثاني فلما في ما كان الشريك اكثر من انتفع ان كان الدار اثنتين
فلا يتعدى السفعة مع الكثرة وما فيما كان اشتبه ان كان الدار واحدة فلا يسقطها بحكم ما قبل
الفتح وهذا الدليل على ان الفتح هذا الحق للدار الاخرى الغير المحقق في عدم ما من هنا
اطلاقات من ذلك صغرها انه بل لم يفرغ الخلاف الا الاخر حيث يظهر منه اشتراك اهل الدار في
الدار من الجانبين ولو كان في ذلك البابين ولو كان في طريق باب احدهما ادخل واسفل
من الاخر فالمتبادر كالخروف انه يفرد الادخل بين الاصحاب كان ذلك انه يفرد بالادخل بابه
الباب لم يكوه لما تصل بما فعله الباب وبينا ساكان في الطريق الاخر من شركاه الى ساحة
الاصحاب ما بقي من الباب الى الطريق النافذ من في فالدسار الاصحاب مما احتمل
الثالث ان الجميع الاختيار في ذلك عند ازدحام الاحمال ودفع الاثقال فتولد ما
لما الشريك فقيل بخصوص دعواه في من الانتفاع في الاصحاب وفيما كان بلا خلاف احد منهما في الطريق
الخ بما بقي من الاعلى الى الطريق النافذ ومن الاسفل الى محل الانسداد لاختصاص العرين هو المقابلة مع الطريق
وهو لعلمهم على الاختصاص بين البابين لا استوائهما في الارتفاق بها فلا اولوية لاحدهما على الاخر
بخلاف ما بين البابين فان ادخلية الباب تقتضي الاستطراق وهو مختص بالمستطرق فيتحقق
الترجيح واقتضاء المنع اشتراك الفضلة استطراقها بهما على ان هو الطريق ليس ما تحتم
الملك ولم يدل الاختصاص ما بين البابين للادخل بحقوق هذا الاقتضاء التكليف المستحق
حتى يختص ثم ان الطريق ليس من لوازم الملك بل الدار ولو لم فدليل اختصاص ما بين البابين
بالادخل اقوى اذ هو الاقتضاء المذكور مع اليد المستمرة دون الفضلة لبقي الا الاقتضاء المذكور

مع ان

مع ان اصل اشتراك الفضلة ليس لليد لانه لو كان يدهما عليها ان يحتاج الى البحث فيه بل المجرد
الارتفاق والارتفاق انما هو لاجل ثبوت يدهما على هذا الطريق فلو كان لاجل اليد
الارتفاق اقوى من اليد وارتفاعها عليهم من وجوده وعدمه وما كان كذلك فهو تفاوت منه
ضعف
فيه مع القول باشتراكهما انه ادخل الطريق الى آخره كما قيل وقواه في بعض الاحيان جهلا الى ذلك
عند ازدحام الاحمال ووضع الاثقال اذ هو ليس الا الارتفاق وقد عرفت انه لا ينفي على رفع
اليد ثم عاد لكل منهما الخروج ببابه من محله الى الاعلى مع سد الاول وعدمه على الاشكال فيه
فالعود اليه لثبوت حق الاستطراق له في جميع الطريق الى الباب فكلما خرج عنه فله فيه حق
وله حق التصرف في حده بحيث اجمع بعضهم اولى وربما قيل باشتراط سد الاول
ولا يجوز له بعد بابه فيه فان اختلف الشركاء فيه على القولين فان سده فله
معه
العود اليه للاصل وليس لاحدهما التحول اذ ما بين البابين مختص بالادخل والفضلة
للارتفاق لا للطريق لكن يحتمل ضعيفا اذ قد كان له ذلك في ابتداء الوضع ورفع الحائط
اجمع بعضهم اولى ثم يستصحب وقد لا يرفع الحائط اجمع الا ان يتم بعضهم اولى في هؤلاء
انقطاع الاستصحاب بوضع الادخل يده عليه والاولوية بان حق الاستطراق امر دائر رفع
الحائط فلا يبطل به اذ لنا ان نمنع الاستطراق ما اعد على الباب بعد رفع الحائط اجمع
انه ودعوى خروجه عن مصادرة ظاهرة والحاصل ان الكلام هنا في الملوك بالاحياء وظهر
الادخل ان مقتضاه ما ذكرنا لا غير ثم الغالب كون الفضلة بيد الادخل وتقريره فالحكم
باشتراكهما فيها نادر والمورد والكلام في اكثر من البابين فيجيء فيه ما ذكر وليس لهما ذي في
النافذ منع مقابله من وضع الدوش وان استوعبه ذهب فيه عدم المضرة بالمارة اذ
ليس لنا فيه ملكا لاحد كما مر فان خرجت رجلان متقابلا او غيره الباب او غيره الباب الداخل
حيث غير صاحبها وان كان المقابل هو المخرج لاجل هذه البادرة ليس للاول منعه

نصيبا ان حكم

كان في ملك الغير بلا اذنه

ولو ارادوا من اهل الاسفل ادخاله
ابابه فيما الاهل الاعلى
المنع فالحق في فيه الكلام
عدم استقلالهم
ومن الاحتياج اليه عند
ازدحام الدواب
والعلى هو اقوى وظني
ان الشهر هو الاول وتقويته
او مبنية على اشتراك الاعلى
والاسفل عنده كما مر

لعلهم يقيد بالاختصاص ما بين البابين

لاستصحاب [مشطوب] كونها سواء عند العقد المتيقن افادته السواد ولونه كالسواد الموضع
من المسجد كذا قاله بلا خلاف مع انه بنا في الطبقات الامن انه على جواز تملك هواء الموضع
بالبيع اذ المانع من تملك هواء النافذ لو كان فهو عدم قابلية الهوى للتملك فاذا ثبت في
موضع ثبت مطلقا الا ما خرج بالدليل كالبيع في تعلقه بالبيع اجيب كذلك يلزم القول بالتملك
هنا حيث الجمع بينه وبين المنع هنا عجيب في الدليل الذي ساقه على جواز بناء الروشن على
هواء النافذ انه كان مقتضيا للتملك فالجمع بينه وبين هذا عجيب لا انه يلحق بان قاعدة
تبعية الهواء للقرار كون هواء النافذ كقراره فكما انه يجوز الجلوس فيه للحاجة في طرف القرار
اذا لم يضر بالمارة ولا يفيد هنا سوى الاولوية فكذا الهواء فاختيارهما ذلك الدليل
من اصله مردود ولا يبعد ويجوز جعل الدار اثنتين ببيعه ويفتح في المرفوع باب
آخر لاحدهما في موضع له استطاعة كما يفتح باب في النافذ لان المرفوع ان لم يضر
بالمارة بل يبطل كما هو ظاهر التعريف لانه لم يضر فيه اصلا بل في حيز دون العكس الا
على الاحتمال الذي ذكره في جواز دخول الخارج محللا بانه كان له رفع الحائط اجمع فبعضه
اولى قال في الايضاح بعد الجزم بتضعيف هذا الاحتمال ان المصنف ذكره على سبيل البحث لا انه
محتمل عنده وهكذا قال المصنف في درسه انتهى ولكن في شرح جعله اقوى وهو عجيب اذ هو
ينافي كون المرفوع ملكا لاربابه بل او بلا شبهة فكيف يجمع بينهما في الجدار المختص مكانا
لليس للجار كغيره التصرف فيه بتسقيف وطرح خشبة وغير ذلك وان اشتركا
في بناء ووجه الا ان اذا الهواء تابع القرار فيتفقه على موضع الاذن وليس لا ينقض
البناء ووضع الآلات بما فوقه يحتاج الى اذن آخر ولا يجب عنه نا اتفاقا كاذن
عليه الاعانة لو استعار الجار للاصل والعمومات بل يستحب متأكدا للنبوي من كان يؤمن
بالله واليوم الآخر فلا يمنعن جاره من وضع خشبة على جداره وضعفه مع الاتفاق
على خلاف ظاهره والعموم صرفته الى الاستحباب ومن العامة من حرم منعه اذنه عملا به

مع انه

مع انه لا يفيده حينئذ ولو اذن جاز الرجوع قبل الوضع بلا خلاف بل اجماعا كان في شرح و
بعده انه على الاشهر الاقوى للاصول والعمومات وخصوص الاطلاقات جواز الرجوع في العارية خلافا
للشيخ ومن تبعه لاقتضاء الاذن في مثل ذلك الدوام كالاذن في دفن الميت في الارض وللفرق
المتفق مع ان الاول مصادرة ان اريد منه الاذن الواجب الوفاء وعادم الثمرة ان اريد نحو العارية
ومع الفارق ان اريد المقايسة على الدفن اذ نبشه حرام بخصوصه بخلاف رفع الخشبة
ونحوها فانه لو كان محرما فانما هو لاداءه الى الضرر نعم لو ادى الى الاضرار جاز فتم مطلقا
بعدم الفصل مع انه من الطرفين متعاكس وقيل انه من العارية اللازمة بمنع ...
[مشطوب]
[مشطوب]
[مشطوب]
الاصول وما مر كما قدمناه فيتبع ما يقتضيه جواز الرجوع سليما واذا جاز لا يستحب الضمان
مضافا الى البراءة الاصلية واستلزام القول بالضمان هنا اخلال النظام اذ بناء العيش
من حفظ مباني العيش هو العارية والاعانة فلو كانت موجبة للضمان لما اقدم عليها الناس
غالبا مع ان علة الضمان هنا ليست عندهم الاعانة من حيث هي بل من حيث كونها اذنا فيلزم
ضمان كل اذن في الاقدام على امر من نكاح وبيع واجارة وغيرها مما يغترم المأذون لغرض
من اذنه ولم يقل به احد واعجب منه تعليل الضمان بانه سبب الاتلاف لاذنه والمباشر
ضعيف لانه بالامر الشرعي فانه بعينه يجري في جانب عدم الضمان بان يحتج ان المالك
مباشر والسبب ضعيف لانه رجوع عن الاعانة كان جائزا في الشريعة فهو لاستناده
الى تجويز الشرع اقوى من الرجوع فالاولى الاستناد لا لعدم الضمان بحديث على اليد
ومفهوم لا حرمة لعرق ظالم واستصحاب ضمان كل الآلات هذه البناء قبل البناء في هذا الموضع
بتقريب انه اذا رجع عن الاذن فلا يخلو من انه اما باشر الهدم بنفسه او سلمه الى الباني

فتكون عفوا الدليل ... فلا يناسب ... في ان الثاني ... كالثاني ...

غالبا مع بينهما كالبيع ... ويجب ... الجزم ... على اشكال ...

سعد في ازالة المعير لمستعير
وبعد الاول احد البيع ابقه البائع الملك

او تهدم الحائط عليه و غيره او يحتكم بانا بالناسه بدوت الاحياء ولا خلاف في الاخير اجماعا فيغني الولات
فنا في تلك الادلة حق فانها انظر الى اطباقهم على ضمان القاهر لمجاوز في غير التقاوي
مواضع الضمان و تقديمهم له على المباشر لكون المباشرة في تقية واجبة والضمان مع الايجاب
والتحكيم ظلم بلا شبهة فان قلت ابقاء العرق المأذون فيه بعد رجوع المعير ظلم فلا حق
له قلت لدفع هذا الظلم طريقان احدهما طرق الازالة مع الارش وهي بدون الابقاء
مع الاجرة والملحق فيه ظلم على المستعير فيغني الاولان نحو التخير هو اقوى كالعلة
الاشهر بل المشهور بل لم نجد خلافا فيه الا في غاية المرام وعليه هل يجب عوض ما نقصت
من الالات بالهدم والكسر والقلع وعوضها او تفاوت ما بين العامر والخراب
والقائم المنهدم والمنكسر او جميع ما غرمه من اول الامر الى زمن الهدم والقلع مع التفاوت
المذكور او جميع مبناها على ان مقتضى هذه المالية مستند الى ملك صاحب الارض فلا يضمنه
وانما يضمن نقصان مال الغير الذي كان سببا للاخر وان البناء اذا كان محترما فهو بحيثيته
حق لبانيه فيكون جبره بتفاوت ما بين العامر والخراب بتبعه وانه سبب جميع الغرامات
والمفروض هنا ترجيح السبب على المباشر فهذا اقوى لولا الثاني اقوى منه كما في الثالث ثم
لان ما غرمه اما ان ينتفع بقدره او لا على الاول فيستحق فلم يبق له حق حتى يضمنه المعير
وعلى الثاني فاما الالات فيقابلها منفعة في هذا البناء ويحكم لا وعلى الثاني فلم يفوت المعير
عليه شيئا فيتعين الاول وهو عين الثاني ولو انهدم افتقر الى تجديد الاذن في التعمير
مطلقا لزوال الاذن الاول بزوال المأذون فيه فلا يستصحب فيبقى له صعود وغيرها حتى التصرف
في مال الغير بدون اذن بسلطنة واما قول في ط بان له اعادة بالة الاولى لم يكن له منعه
وان اعاده بغيرها كان له المنع فاذا تبع لبعض الشافعية ومناقض لقوله قبل هذا ولا
بان يقول لو انهدم الحائط او هدمه المستعير لم يكن له الاعادة الا باذن مستأنف نعم ان
المالك لو هدم الحائط من غير حاجة لم يكن للمستعير الاعادة وان وجب عليه الارش ايضا
فان الفرق بينها وبين ما في غيرها في قيل ولعله لهذا تبعه كثير من الاصحاب خلاف في هذا

ان في ان الدليل لم يبين عليه الاذن ليس منها
التصرف في مال الغير لا في مال المعول
فيه الغير على ما سبق عينه وانما هنا المستعير
الاذن يعني ما المعير من حق الاجارة من الباب له
باستناد انه لله الا ان الاذن والانهدم
لا اجرة لمستعيره والا ان الهدم لا يعود عليه
شيء من ما الحالة الاعتبار فكانهم

فكأنهم جعلوا ذلك الكلام قرينة على سهوه فيما ذكره وعلى كونه حكاية عن بعض
الشافعية باسقاط كلمة الحكاية سهوا او غير ذلك ولا يبعد وان امكن الفرق بينهما وبينه بان
انهدام الحائط باي نحو كان يوجب انتفاء متعلق الاذن بخلاف انهدام المأذون فيه مع
بقاء الحائط فانه لم ينتف الا انتفاء الاجزاء المأذون فيه ولكن هو متعلق
الاذن حتى ينتفي بانتفائه بل اصل البناء بهذه الالات باي نحو كان وباي اتصال اتفق
فالاصل بقاء الاذن فتم جدا وتجوز الصلح على الوضع ابتداء بعوض وبدونه بشرط تعيين
موضع البناء عدد الخشب ووزنه وكيفيته والضابط ذكر ما يرفع الجهالة كما في ذلك كل
الامر في الاقتصار على ما ذكر وعدم ذكر الاجرة الذي جعله في التنبيه بالابتداء فوجه الاول بانه
يكفي في الاجرة التي لاعادة والثاني بانه حدث بعد ما وقع الصلح بعد البناء فانه لا يعتبر في
الا تعيينا لانه الصحيح لانه معلوما بالمشاهدة مع ان الاعادة في الاول الخبر بعد مجهولة ولذا يجب
تعيين مقدار الاجرة التي في السلم بل في غير المشاهد مطلق البيع والمشاهدة في الثاني انهم تخصيصه
بظاهر البناء لا بباطنه فالاظهر جعل الضابط ما يرفع النزاع وتجوز ان اختلاف الحدود التي ليس
بها تدبير حسن النزاع غالبا او الرضا بابقاء البناء رضاء بما يقتضي الحق من تجدد شيء مع الرضا ثم
لا يكفيه النزاع كما في جميع الاقدامات هذا كله في الوضع على حائط مملوك للغير اما لو كان موقوفا
على مصالح عامة كالمسجد وشبهه لم يجز لاحد البناء عليه ولا الوضع بغير اذن الحاكم قطعا
كما في حق ذلك ولعلها ادعيا القطع بها اذا لم يكن لها متول خاص والا فلا مدخلية للحاكم مع
وجوده قطعا وليس له الاذن بغير عوض في وفي جوازه معه بلا ضرر على الموقوف فيظن وجود
المصلحة وهي العوض المتمحض من الضرر ومن كونه تصرفا في الوقف بغير وضعه وانه شبهة
الاستحقاق تطاول الازمان وهو ضرر على الضرر وجهان فالاظهر ان الاصل عدم جواز
التصرف في الوقف كما اصلناه في الملوك فهذا اقوى كما في حق ذلك ايضا وهذا هو الشرع في عدم جواز
الانتفاع للاذن للحاكم في البناء بنا الكتب وتحو هذه الطرق ولا تبديل طرق بآخر

فاما الكمل بقضي المصلح به من ذلك فيقع بطلان خاله الى
بلا يجوز وضع المحيط للارض

عدم اجبار احد الشريكين على عمارة
الملك لو امتنع

يورث الشبهة والثاني يورث ... لان البينة الاول يورث شبهة الاستحقاق
والثاني شبهة ... الاشتباه على المالك المورث للضلال سيما بعد الالتفات
الى ان فتح هذا الباب يوجب جواز تبديلها في كل سنة ويوم وساعة والى ... ضلال
المالك واضح وهو ضرر عظيم لا يخلف منه تجويز التصرف في الطرق فلذا سد وابابه بالمرة اجماعا
كما يأتي في محله ولو كان الجدار مشتركا لم يكن لاحدهما التصرف فيه بتسقيف وغيره
الا باذن شريكه اجماعا ... حتى ضرب الوتد وحك شيء من الاته والكتابة عليه ...
الا باذن شريكه اجماعا هنا وفي جميع ... الاموال المشاعة والمختصة بالغير ويستثنى
من ذلك الاستناد اليه واسناد المتاع مع انتفاء الضرر عملا بشاهد الحال كالانتفاع ولانه بمنزلة
الاستضاءة بنور الغير والاستظلال بجداره كان الحائط كان لك ومع هذا فقد حرم
الاول منع المالك ... عن هذا الاستناد وجوز الثاني مع ان ... التعليل
... يقتضي تعليلها العكس والاظهر الثاني كما عن كره انه لكونه تصرفا بلا شبهة فلا يجوز مع
منع المالك وموضع الخلاف ما اذا كان الجلوس مباحا او ملكا للجالس والا لم يجز اجماعا كان ذلك
ولو بنى الشريك في ملكه جدارا متصلا بجدار المشترك او المختص بالجار بحيث لا يقع ثقله عليه
جاز ولم يكن للاخر الاعتراض اذ لم يتصرف الا في هواء ملكه واتصاله كاتصال الجدار ومع ان
الاتصال من الجانبين فلا ترجيح ولو القى ثقله عليه لم يجز بدون اذنه كما في ذلك انه لكونه نوعا
من التصرف ولا يقاس على ارسال الماء ... ويحفر القناة
في ملكه وان ... ونحوها في ملكه وان تضرر بها الجار اذ فيها التسبيب
للضرر ... ووضع الثقل تصرف بالمباشرة والتسبيب اذا كان السبب المضر تركه على المسبب جائز
لعدم ترجيح الجار عليه بخلاف التصرف فلو ... جدار الجار انه كان يجبر على هدمه ولا يجبر احدهما
على الشركة في عمارته لو انهدم كما في الجماعة بل لم اجد خلافا في المقام ولا في غيره من المشتركات
كالقنوات والحمام ونحوهما الا ان يجبر على النفقة عمارة حصته في المنهدم ولا املاكه المخربة

اجاعا

عدم اجبار احد الشريكين على عمارة
الملك المشترك

اجاعا ما لم يعد تضييعا ... بل يكره ويجب
انه ... بل يكره لمن تركه كما يأتي في محله وان كان لا نفع في نقل ... احدهما ...
وان كان ... اقتضى قبول ذلك بعد ... قد يقع مثل المتن بانه لا كلام فيه نفى النطق والعجب ...
عندهم ... ولو هدمه احدهما عصيانا فالاقوى كما هنا وفي ذلك ... الا ...
... مطلقا وفي ... وعن ... وللمصنف ... وجوب الاعادة مطلقا وفي ... التفصيل ... الثاني
ان امكنت المماثلة كما في جدران بعض البساتين والمزارع ... والا فالاول ويقتضي ضابطة
ضمان القيمي بالقيمة لا اطلاقه والاقوى ... ولو هدمه باذنه وشرط اعادته اداه الشرط في
ضمن العقد غير لازم فقد يقع بالرجوع ... بعيد وكذا لا يجبر الشريك في عمارة الدولاب والبئر
وغيرها من المشتركات بلا فرق بين كون المشترك ذا غلة تفي علته بعمارته وغيره عند الاصحاب
كما في ... وانما خالف فيه بعض العامة فحكم باجبار الشريك على المساعدة على العمارة في هذه
المذكورات دون الحائط فارقا بينهما بان الشريك لا يتمكن من المقاسمة فيتضرر بخلاف
الحائط فانه يمكنه قسمته مع شريكه ويستبد عن حصته ورد بان قسمة العرصة والحائط قد تكون
ايضا ... لو ... اي يحصل بها احدهما ضرر ... اجماعا ... الا ان ما خرج من الملك
تابع له كالنماء ... معنى ... هو الذي ... هو ... كان ...
... نعم توقف تعمير المشترك على اذن
الشركاء ... فان ... ان ... بعد ... جاز التسقيف وغيره
الا باذن الشريك ... الا ... الاصول والادلة الشرعية السليمة
هنا عن ... ما عدا ما ... بانه ... في حق الشريك حيث ... حائطه
ولا ... من نفقته ولا ضرر عليه بوجه وهو ... اذ ... احسان
ليس ... فيها ... على الاجنبي التصرف في مال الغير ... في الصفقة
احتمال ... بين اعادته بالالة المشتركة فلا يشترط رضاه لانه يبقى شريكا كما كان وبين اعادته

يأتي في مطلب الاحكام المعنوية من كتاب الوصية تصريحه بتعلق الاجارة عليه وان اختار ... تفصيلا طويلا يأتي بعبارته ... تمت ...

... عبارة الغنية فيكون ...

حتى ان ... لم يقع ... ثم اختار الافتقار الى الاذن ...

إجبار الحاكم الشريك الممتنع من تعمير الجدار والقناة ونحوها مجانا بلا مراجعة الآمر على الممتنع

الآن المصنف قال به كما يأتي

بالقدر من ماله فيشترط لانعقاد الشركة وعلى المختار فلو انهدم وعمره فهل للشريك نقضه وهدمه [illegible]
وظني ان يجوز الهدم في غير الآلة المشتركة [illegible] فيها الانقضاض في الهدم [illegible] يقع بدون رضاء الشريك
كذا في لك وفيه ان [illegible] الآلة المشتركة بدون رضاه غصب وعدم تسلط المغصوب منه على
ازالة الغصب ظلم [illegible] مختلفة فتعلق هذه المصيبة من البنا في هذا الموضع والزيادة فلا تسلم
يكن اصلح بحاله فاجباره على الرضا به [illegible] بحيث يقطع الاصلاح لعله [illegible] الدليل وجعل
المنع من نقضه [illegible] فيه دليلا [illegible]
[illegible] الكلام الآن في ان [illegible] نعم لو فرض عدم [illegible] الاصلح له
انفع وكلمة [illegible] هلاك او لعدم المال والمنال والقدرة ونحوها فله وجه لان الاذن
في الواقع تحقق [illegible] ان كان الاحوط الاستيذان او الاستمضاء من الحاكم اذ الظاهر انه لا خلاف
انه حيث يتوقف البناء على اذن الشريك ويمتنع يرفع امره الى الحاكم ليجبره على المساعدة او
الاذن دفعا للضرر فان امتنع اذن الحاكم فهل له الاذن فيه باجرة يرجع بها على الشريك
او مجانا الاقوى الثاني كما ذلك انه لان الشريك اذا لم يجبره الحاكم لا يجب الا [illegible]
فان حاز الشريك بناء [illegible] مجانا فعل [illegible] والكلام في العين والقناة ونحوها ايضا كذلك
نعم [illegible] هنا يشترك [illegible] في الخارج ولا يشترك ثمة في البناء اذا كان الآلة من البائع وعليه
فيتحقق التناقض بين هذا الحكم وبين [illegible] اذن الشريك المطابقهم على
عدم جواز وضع شيء في ملك الغير كما ان الآلة اذا كانت للبائع [illegible] الآلة اليه
[illegible] والحاكم كيف [illegible] الذي [illegible] ولو حق بالآلة المشتركة نقول الاولى الى اجبار الممتنع
على الانفاق فان الممتنع قد [illegible] الآلة في هذا الموضع والتمسك بنفي الضرر
مردود [illegible] في الشركة الا انه فيتم في الفروع بعدم الفصل ثم لا يبعد للحاكم الاذن [illegible]
[illegible] للبائع في البناء [illegible] لا ان المنفعة يرجع اجرة مثل موضع البنا للشريك بعد الحصة
[illegible] ما دام البناء باقيا ولا يجبر صاحب السفل ولا العلو على عمارة الجدار الحامل
للعلو [illegible] باجماعنا الظاهر من الغنية حيث عزى الخلاف [illegible] كلام المحقق

ودعوى [illegible] ذكر العلو تبع للسفل [illegible] ان صاحب [illegible] على عمارة الحائط الحامل [illegible]
بتوهم انه كاساس العلو وانه ينقله هدم الحامل اذ لو بخلافه كان لصاحب السفل ماذونا
في الحمل [illegible] معا نعم لو شرط صاحب العلو في الحمل بان يبنيا العلو [illegible] لاجبار ونحوها [illegible]
العادة به [illegible] هدم الحامل فعليه الاعادة [illegible] ولو طلبا قسمته برضاء هما طولا [illegible] وهو
امتداده من زاوية البيت الى الزاوية الاخرى لا ارتفاعه من الارض فانه الصمود او عرضا
وهو السطح الذي عليه الجذوع جاز [illegible] بلا خلاف لانه [illegible] اضاعة المال والضرر
كما في [illegible] القسمة [illegible] اجبار الممتنع عن القسمة [illegible]
[illegible] عدم [illegible] الممتنع وعدم الرد معه ولذا لا يجب
احدهما لو امتنع عن القسمة في كل الطول ونصف العرض [illegible] يصير لكل واحد ذراع في عرض فراعيني
[illegible] في طول عشرة وكذا في [illegible] نصف الطول خمسة اذرع وكل العرض فراعيني
بناء على الغالب في بناء الجدران فانها على الاقتصار على قدر الحاجة في قوام البناء فالتنصيف
[illegible] عن قدر الحاجة وكلما كان حطا عن قدر الحاجة فهو ضرر وعليه
فاطلاق [illegible] التقسيم [illegible] بانه متى تطرق ضرر عليهما او على احدهما وطلبه الآخر فهي قسمة
تراض ولا [illegible] قسمة اجبار [illegible] خلاف العادة [illegible] المتن [illegible] المانع [illegible] عنه الاجبار
في قسمة العرض انه يصح القرعة [illegible] في القسمة اجماعا [illegible] بل
يختص كل وجه من الجدار بصاحبه اي صاحب هذا الوجه وهذا [illegible] مبني على الغالب [illegible] وقوع
طلب قسمة الجدار عرضا [illegible] كل بوجه منه [illegible] يمكن التعديل [illegible] رضاء كل باي
[illegible] القرعة في [illegible] بالمانع [illegible] ولو تعاونا على اعادة المشترك او اعادة
احدهما بالآلة المشتركة فهو على الشركة بلا خلاف ولو طلب صاحب العلو عمارة السفل [illegible] صاحب
[illegible] الآلة المختصة [illegible] البناء كان له المنع لعدم جواز اجباره على تعمير ملكه

مسئلة لو وجد بناء او خشبة او مجرى ماء في ملك غيره ولم يعلم سببه

مسئلة تنازع الجدار

ولو اعاده بالتراب عنده او من ماله فله ذلك مجانا او مع اجرة البنا كما هو الظاهر وا المعاد
ملكه ولكن لا يمنع صاحب السفل من الانتفاع يستظل للاصل والعموم لكن يمنع من فتح
كوة او ضرب وتد وهو واضح وكذا لو انفرد احد الشريكين بالانفاق على البئر والقناة
فانه لم يكن له منع الاخر من الانتفاع بالماء لا اجرة اذ هو حق ليس الا احسانا وانتفاعا
ولا يجب على مستحق اجراء الماء في ملك غيره بالاجارة ونحوها مشاركة المالك في عمارة
سقفا المجرى ولا على المالك اصلاح القناة لو خربت بغير سببه بخلاف الجمع
حتى الاخير لانه مكان الماء كذا وعنها كما مر ويجوز لصاحب العلو الجلوس على السقف
الحائل بينه وبين السفل وان كان مشتركا محلا وان له وضع ما جرت العادة به من متاع
كل هذه للضرورة والعادة المستمرة انه يمكن الجمع بينها بلزوم الاجرة حينئذ وظاهر ولصاحب السفل
الاستكنان في السفل وتعليق ما لا يتاثر به السقف المشترك كالثوب للضرورة والى نحو
فالاجرة هنا انه تعينا اما ضرب لو تنزل السقف فلا حق الا في الاول اذا استحق وضع
خشبة مثلا على حائط الغير فسقطت الخشبة او وقع الحائط استحق بعد عوده الوضع بلا خلاف
للاصل وهل يجوز للجار على عمارة الحائط ليضع خشبته عليها وجهان الاول
ان كان الاستحقاق بشرط الحمل في عقد لازم والثاني في ما سواه كان كوكان كما مر
فقسماها كذلك او شرى العلو دون السفل بدونه ذلك الشرط فان هذا الاستحقاق
لا يزيد على تشاركهما في العلو والسفل معا فكما لا يجبر الشريك على عمارتهما فكذا هنا الخلاف الاعادة
كاس عزيز و لو خيف في صورة الاستحقاق على الحائط السقوط فهل جواز الابقاء نظر
من الاصل والاستحقاق ومن انه ضرر ولا ضرر في الدين و انه لا يقصر من الحاد
النار في داره في الريح العاصف [illegible] نقدم جوازه وضمانه ما يتلف
به الجار يستلزم انه هنا انه بالاولى فهذا اقوى الثاني لو وجد بناء او خشبة او مجرى

مانك

مسئلة تنازع الكوز

مانع في ملك غيره ولم يعلم سببه فالاقرب كما في بعض شروح التقديم قول مالك الارض
والحالف باللف والنشر المشترك على عدم الاستحقاق لاصالة عدم الاستحقاق في ملك الغير
وانه لا حجة لمن لا يعلم على من يعلم ولذا لو وجد مالا ولم يعلم انه له او لزيد وعلم انه لا يعدوهما
لا يدعى فادعاه زيد دفع اليه الا ان يعرف بانه خال عن العلامة الملك
شرعا بخلاف المفروض فان اليد من علامة فيقدم الاول بالاخر الى العلم بالملك شرعا كما لو
يعلم في دعوى الدين بالاشتغال سابقا فان البراءة تحتاج الى العدم شرعا والعلم الشرعي
كما عقلي بل داخل وعليه فمالك الارض حينئذ يدعى ان ليس اليد الظاهرة في الملك والاصل عدم
استحقاقه لها انتهى التخالف التقسيط ولكنه يضعف بان الجار المدعي لاجزاء الارض
وانه رفع حاجته بما مر وظاهر ان الجزء ادخل متصرفا اذ فيه واقوى كالراكب فكذا
الزمام مع ان اليد علامة الملك اذا رآه ذو اليد وهو هنا لا يدعيه بل يصرح
بعدم علمه فكيف يحكم به وهو رجوع عن العلم
بالاخرة الى العلم حينئذ اذا رجع ذو اليد وهو حينئذ متنوع انه لو رجع حينئذ فلذا اليد في المقام
الثاني من النظر ولمدعي العلم في مقام النظر والواقع باعتقاده وترجيح الثاني نظر ولولا هذا الاجماع
لما جاز حلف مالك الارض حينئذ لا لاشتراط الجزم في الدعوى وح فيجوز له الحلف لو رد حينئذ تعويلا
على علامة الملك شرعا وان كان الغالب ظن على عدم جواز رد اليمين على من الشك في الاشتغال
والبراءة مع الرجوع حينئذ الى العلم البراءة شرعا تعويلا على الاصل مستقرا ما لعدم الجواز هنا حينئذ
ومما ذكرنا يظهر الفرق بين هذه المسئلة والاشتباه في تنازع المسالك فان
[illegible] مع دعويهما العلم معا بخلاف ما في الثالث لا يجوز بيع حق الطريق
لا مسيل الماء ولا الاستطراق ويمكن الفرق من وجه آخر وهو ان غير العالم ثمة عالم بعدم الملك هنا
فنزاعه في الاستحقاق من جهة اخرى كما يرشد اليه تعبيرهم عنه بالواحد وعن الثاني بالمالك الارض وح فلو
نصاحب الاولى ادعى العلم بسبب الاستحقاق حينئذ يقدم قول مالك الارض للاصل المزبور ولعله اولى

فتح نزاع مدعي الدرهمين ثم مدعي احدهما

المختص عدم العلم بوجود البينة

وكلي فصح في ذلك وعلى المختار فلو سقطت الخشبة لا يكون له الوضع ثانيا الا باذن جديد ولكن
يتجه الاشكال في التحليف مع عدم العلم بالحال وعلى التقدير … فلو سقط الخشبة قبل الحلف لا يجوز
له الوضع ثانيا خلافا للشيخ فيجوز لان الظاهر انه كان مستحقا في الاصل بناء وكان قد ينبني
على تقديم قوله في الوضع وهو لا يلائم … شيئا مما … لكنا لك لا يجوز بيع حق العلو …
ولا حق مسيل الماء ولا حق الاستطراق لان موضع البيع الاعيان المستقلة لا التبعيات
او المنافع كما في شرح … بل قد تقدم في البيع عدم الخلاف في الثاني الا من خ في الجملة نعم بيع التبعية
المستقلة جائز وان لم يكن هذا الهوي تابعا له كما في بيع … الفضل … لما كانت
في التنازع او صالح المتشبث المصدق لاحد المدعيين بسبب يوجب التشريك للآخر
كالارث على شيء … كما لو اخوان كان باذن … الاصح في الربع او … بعد ان له
ملفتا النصف فيبقى النصف الاخر فاذن الآخر يعتبر في نصفه … هو الربع ولا اشتراكه له …
في الربع الاخر فيختص بالمصالح بخلاف النصف المصدق به فانها … كان فيه باعتراف المصدق له
بالارث الموجب للاشتراك فلو تعلق بالسبب صح الصلح في حصته اجمع ولا اشتراك واعلم انه قال …
في المقصد السابع من كتاب القضاء مسئلة الاولى لو كانت في ايديهما عين فادعاها احدهما وادعى
الاخر النصف ولا بينة فهي بينهما بالسوية وعلى مدعي النصف اليمين لصاحبه ولا يمين على
صاحبه وهنا افتى بانه يعطى مدعي الدرهمين احدهما ونصف الاخر ومدعي احدهما
الباقي مع التشبث والفرق ان مدعي احد الدرهمين هنا يدعي احدهما بعينه فلا نزاع له في
الاخر وللآخر النزاع بعد فيما يدعيه واذ بيدهما معا عليه واليد دليل الملك … فيقتسمانه
فيه فيكون مثل ما لو ادعيا عينا في يدهما ولا بينة فكما يقضى لهما بها نصفين وحلف كل لصاحبه
ولو نكلا صحت بينهما بالسوية فكذا هنا ولعل سكوته عن الحلف هنا للتعويل على ما يأتي وعلى
استشهاد كون البينة واليمين وظيفة الدعوى … فكيف ينقطع بدونها وقيل هنا يعطيا
… ونصف … بدون الحلف …

وأما

لو استودع من رجل اثنين ثم تلف واحد من غير تفريط …

وأما في تداعيهما على عين واحدة فمدعي النصف يدعي مشاعا الا في جانب بعينه ومقتضاه التنصيف
لا التربيع فهاهنا ربع لو ادعى النصف من كل الدرهمين مشاعا لكان مثله في التنصيف مع حلف
مدعي النصف هذا ما يقتضيه الاصول وافتى به … الايضاح وشرح الصيمري وللك و
غيرهم ولكن قال في شرح … ولم يذكر الاصحاب في هاتين المسئلتين يمينا و
ذكروها في باب الصلح فاما ان يكون ذلك الصلح قهريا وجاز ان يكون اختياريا فان امتنعا فالحكم اليمين
وكذلك كلام الصيمري
ومقتضاه كما ترى الاجماع على عدم اليمين مطلقا … لعدم العثور على فتوى … الايضاح او لعدم العثور
… بها للتنصيف وكذا التفصيل بين … المتاع … قوي تعويلا على الخبر … المنجبر بالشهرة …
… احدهما المرسل في رجلين كان معهما درهمان فقال احدهما الدرهمان
لي وقال الاخر هما بيني وبينك فقال ابو عبد الله عليه السلام اما احد الدرهمين فليس له فيه شيء وانه لصاحبه ويقسم
الدرهم الثاني بينهما نصفين … وقريب منه الثاني … وضعف سنده مجبور بالشهرة المستفيضة
بل الصيمري وصف هذا المرسل بالمشهور كما ان ظهورها كلمة الاصحاب في الدعوى مشاعا لا معينا يوجب
تخصيص … القاعدة المشهورة المذكورة في المشاع … الا ان … يدعي … فما اجمع
الى ما يوافق القاعدة المشهورة … ساكت … ولا اقل من اجمالها كالشهرة وبعد الاتفاق لا …
دعوى هاتين المسئلتين
القاعدة وعدم تعقل الفرق بين الدرهمين والبيتين والثوبين للقاعدة … ولعل ظاهرها يقتضي
المعين … كما قال … وصدرها وان كان ظاهرا في الاشاعة
الا ان الذيل ظاهر في المعين اذ الثاني في … من العدد ولا يحتمل المشاع بهذا اللفظ بل بان نصف
كل درهم لمدعي الكل ونصفها الاخر بينهما نصفان فيتعارضا ويبقى القاعدة المشهورة سليمة فهذا اظهر
واقوى … من … المتون …
… فانا لم نعثر على من تعرض الشرح والتفصيل الا … في اطلاق المتون
ونحوه لا يخفى على من تتبع … وكذا لو استودع … الكلام في الشهرة المدعاة على انه لو استودع من
اثنين ثلاثة ثم تلف واحد من غير تفريط واستند على الخبر السكوني في رجل استودع رجلا دينارين
واستودعه اخر دينارا فضاع دينار منها فقال يعطى صاحب الدينارين دينارا ويقتسمان الدينار
الباقي بينهما نصفين الا ان المخالف هنا اقل … في شرح … وللك … والصيمري

بالبيع هاهنا
جعلاها

الاول ان الطرفين اذا في بالامكان وبقي البعد والوسطين [illegible] موافقة للاصول مصرحين باجمعهم
بعدم بقرض الاصحاب هنا للبيين [illegible] وعليه فلا مفر من القول به باطلاقه فيتم في المسئلة الاولى
انهم [illegible] بعدم الفصل بينها فانهم ذكروها في باب الصلح [illegible] تعين تثنى
[illegible] ولم يذكروها في باب التداعي اصلا وحق [illegible] بالشاشية منها لم يفصلوا في الاولى ايضا الا
لاجل انه يمكن تطبيق التفصيل فيها بالاصول الكلية فترجع المسئلة الى مسئلة اصولية دون انه
ودعوى عدم الفصل بين مسئلتين بين القدماء [illegible] فحدث الفصل بينها بين المتاخرين
وعلم او ظن بانه لم يحدث الا [illegible] لتمكنهم من تطبيق احديها بالاصول دون الاخرى فهذا الفصل
نسلب الظن عن عدم الفصل بينها في اصل الشرع [illegible] لا الاظهر اذ نشأ الفصل علم وهذا انما قطعا
كان معلوما للقدماء [illegible] عليهم [illegible] الى عدم الفصل بينها في مخالفة الاصول بعلم او ظن بوجود
مانع عن الفصل نعم تفصيلهم بينها في الاقتصار في الاولى على المنصوص وهو دعوى الدرهمين في الثانية
بالتعدي عن البنا [illegible] ما يشبهها في الايداع والقعد والاشتباه مظنون بعد تتبع الفتاوى فهذا
اظهر وهل التفريط في الاشتباه ايضا كالتفريط في التلف وجهان اولهما قوى للصيمري اذ هو سبب
للاشتباه التلف على ما حل حد نصفه وعلى ما حل اثنين نصفا اخرى فما في القاعدة الاشتغال
ودينك ثانيها ان الاشتباه لم يوجب الاتلاف يقينا بل احتمالا فالاصل البراءة فاين نحن نحكم بتنصيف
الواحد لدعوى المتداعيين ودعويها لا تجوز الا مع علمها بالمدعى برده [illegible] بعدم اتلاف
المستودع من مال [illegible] وفيها ما نظر [illegible] الاول في التفريط من مزج الثلثة [illegible] والثاني
في مزج [illegible] الباقيين بعد تلف الواحد فيما اذا المزج بدون الاذن غصب فتلفه على الغاصب واذ
لا تلف حقيقة في الباقيين فلا ضمان وان احتمل وكلام الصيمري يمكن التطبيق لهذا التفصيل الضعيف
~~[illegible] متدرج الاجزاء [illegible] على المنصوص [illegible]~~
ويحتمل العمل بخبر السكوني مطلقا [illegible] عبارة ش ونحوها حيث تركوا التقييد بغير التفريط راسا
بعد الاول التقييد [illegible] اقوى وما ذكرناه بخلاف ممتزج الاجزاء فانه بلا خلاف يقسم
على الحصص النسبة وان بقي قليلا فلو كان لواحد عشرة اقفزة وللاخر خمسة فتلفت العشرة [illegible]

تم الباب

بما نراه صحيحا [illegible] وكذا [illegible] اوساحة

~~[illegible] الثالث~~

يكون الباقي بينهما اثلاثا بدون الحلف وجه [illegible] التقييد بعدم التفريط هنا ايضا لازم معه
~~ويحكي [illegible]~~ وفي موثق اسحق بن عمار عن ابي عبدالله ع
في الرجل يبضعه الرجل ثلثين درهما في ثوب وآخر عشرين درهما في ثوب فبعث الثوبين فلم يعرف
هذا ثوبه ولا هذا ثوبه قال يباع الثوبان فيعطي صاحب الثلثين ثلثة اخماس الثمن والاخر
خمسي الثمن قال قلت فان صاحب العشرين قال لصاحب الثلثين اختر ايهما شئت قال قد انصفه
وبظاهره افتى المشهور كالفاضل وغيره بل في شرح الارشاد الى المعظم فقال [illegible] ابن ادريس القرعة و
الفاضل في بيع الثوبان مع الاشتباه معا ان لم يمكن الانفراد ويبسط الثمن على القيمتين مع
التغاير والتساوي وعدم الاختصاص صاحب الاقل فان بيعا ساوى دينار فانه قسمة ديناري الثمن
فلكل مثل ما صحبه وان تفاوتا فالاقل لصاحبه [illegible] للاكثر لصاحبه
[illegible] تخريج المتن اولى من تخريج الحلي اذ هو طرح للرواية بخلاف هذا فانه تقييد له ولا
[illegible] تخصيص بيعها معا وتقسيم ثمنها على القيمتين بصورة [illegible] امتناع الانفراد فلا يجوز
مع امكانه وثانيا بجعل الاقل عند الانفراد لصاحب الاقل بل الاعلى [illegible] مثله [illegible] التقسيمة لحقيقة
واحد ووجهه التعويل على الغالب في الغالب [illegible] الاقل بالاقل والاكثر بالاكثر لا العكس [illegible] الثاني
فيرد عليه ان الغالب عدم اشتباه قليل القيمة بكثيرها فالاشتباه نادر في الغالب في هذا
النادر التساوي والتعاكس مع ان ترجيح الظن على القاعدة والاصل والموثق [illegible] غير معهود
فالمتن اظهر والمتن مع [illegible] فائدة [illegible] اعم من الاشتباه المنصوص وغيره وان
اختص بالثوبين في عبارة الاكثر كالنص من جميع الوجوه [illegible] على المنصوص [illegible]
~~بل الثاني [illegible]~~ ولك [illegible] ولو كان عوض
الصلح سقي الزرع او الشجر بمائه فالاقرب الاشهر الجواز مع الضبط كما في بيع الماء وقيل بالمنع لانه
فرع البيع ولا يصح بيع الماء والقدستان ممنوعتان وكذا لو صالحه على اجراء الماء الى سطحه
او ساحته فانه صح بعد الضبط بما يرفع الغرر بل النزاع المنصوص لاجل العلم بالموضع الذي

يصح جعل الخدمة المضبوطة بالعمل اداء لها
فوصا ويرجع العبد بطلان العتق

يجري الماء منه عرضا وطولا وعمقا لها في الاقربية الموصية لى علائا اعطيه اذا الظم انه لا خلاف في صحة
هذا الصلح وان احتمله تعليل المنع في الشفوس لوص بن عتبة البيع قال في شرح لا يجب تعيين العمق
لان من ملك شيئا ملك قراره الى تخوم الارض وفيه انه يصح لو صالحه … بوقية الارض
لاجراء الماء عليها كما هو المذهب والعجب انه قال متصلا به لو جعله اجراء الماء
في ساقية محفورة مشاهدة جاز اذا قدرت المدة قال في شرح ويكون ضمانا للاجارة
وفي المجرى فرعا للبيع فانه صريح في الفرق بين الاجراء والمجرى ثم حكى عن شرح انه لو كانت
الساقية غير محفورة لم يجز الصلح على الاجراء لان فيه استيجار المعدوم فقال ولتشكل بامكان
تعيين مكان الاجراء طولا وعرضا ويشترط حفره على مالك الارض او على المجرى ما
نعم لو كانت الارض موقوفة او مستاجرة لم يجز ولو صالحه على المدعي به على اجراء
من سطحه على سطح المدعي عليه اشترط علم السطح المدعى انتهى ويصح جعل الخدمة المضبوطة
بالعمل كخياطة ثوب ونجارة باب وسقي بستان ونحوها او الزمان كخدمة سنة
وتدريس ساعة وتجنيس ليلة ونحوها عوضا لكونها من المنافع المعقودة
ومن جعله فرعا للبيع فقط يلزمه المنع وعلى المختار فان كان عبدا ولم يعتقه
المصالح فلا كلام وان اعتقه صح عتقه بلا خلاف للاصل والعمومات وبناؤه على
المسامحة وعدم تصور المانع سوى استحقاق الخدمة للغير وغايته انه لا فها
منعود المستحق عليه بعوض المتلف

بعون الحق تعالى

وما جليه كتيف الركب او راكب على الجمام ورد الحمد المسح عن الغلام او امر غيره
الراكب مدعى العرفية

بحوض التالف في رجوع العبد اشكال ينشأ من انه اعتاقه لم يصادف الا الملك سوى الرقبة
فلا يؤثر الا فيه كما لو اوصى لرجل برقبته ولاخر بخدمته مدة ما دام العمر او مدة معينة فاعتق
الاول قبل انقضاء … فكما انه لا يوجب تسلطه على الرجوع بوجه فكذا هذا ومن اقتضاء
العتق زوال الملك عن الرقبة والمنفعة معا وقد حال العتق بطلحه قبل ان يبين المنفعة
والعبد حيث لم يحصل المنفعة له وقوة الاول لا تخفى والراكب اولى من قابض اللجام لو تنازعا بتمييزه
في المركوب على راى ظ وشيخ وابن ادريس ولد الايضاح وظ شرحنا فالقد وجه احتمالا في تحلاف لاشتراكهما والعبرة
في سبب اليد وعدم العبرة بزيادة التصرف وشدته ترجيحا كما في الثوب يا في والفرق بينهما بتساويهما
في التصرف في الثوب وضعف التصرف للقابض كان في شئ منافي … الجميع بعض التصرف المعد لمثل البيع
نعم لو قيل ان اليد والتصرف ايضا من الموضوعات العرفية فيجب الرجوع فيه الى العرف وترجيح افرادها عنده
التعارض الى العرف وظ ان مع وجود الراكب انما لا يصدق ذو اليد فالمتصرف على قابض اللجام
او لا يعرف اطلاقها اليد فانكان لا بد من تحكيمه فهذا اقوى كما في لابس الثوب ومسكة باختلاف
المسكين لثوب واحد كان بيد احدهما اكثره اذ هذه الزيادة انما هي في المتصرف فيه لا في التصرف
فلو كان ولابد من الحجة فيه فهي المحكم بالتبوية لا في اصل الملكية وكذا ذوا المحمل على الدابة اولى من
غيره من القابض والسائق لا الراكب فانه اولى منه جدا والكلام في سماع البينة مقترح على
الاخر والمنازع … في تنبئ القضاء فيه … بانه اولى فالقاء بينة الاول
وينقسمان الثوب ذي ايديهما وان كان في يد احدهما اكثره بلا خلاف وكذا في العبد في يديهما
وان كان لاحدهما عليه ثياب … ودون الاخر ولا توجب احدا ذ اليد دليل
ولا دليل على كون الثوب دليلا ومنه يظهر انه لو كان لاحدهما يد وللاخر ثياب فالعبرة باليد
كما في ثلاثة ايدي وصاحب الاسفل اولى بعينه من مدعي الغرفة بسبب فتح الباب اليه
لكنها بحد وان احتج في الغرفة بلا خلاف واجبه لاتصالها به وكونها موضوعة في ملكه اذ هواء البيت

في التواجه وان فصل بين
بينا وضع المسح الثالث بان
الظم انه لم يتمكن من البيع
الا وهو غالب مستقل
باليد مع انه في الراكب
ايضا موجود

بيته اليه او من الغرفة الى بيته
مراعاة لتانيث الكلام

تابع للقرار وكذلك مع التصرف لذي الباب في الغرفة لسكنى ونحوها اشكال لم يعلم بدفع
وسر ذلك تحكموا باولوية مع يمينه لان يده اقوى بل له اليد لا لصاحب الاسفل اصلا لا
لاجل تبعية الهواء للقرار رغم ان التبعية لا تقاس حق امارة الملك بالاصالة وهي اليد
بالفعل ولو صالح اجنبي عن المنكر صح بلا كلام فان كان عن دين باذنه كان توكيلا والا
تبرعا في القضاء نفاذه الصلح لزوم القضاء مجانا اظهر وان كان عن عين باذنه
فكالاول في التوكيل وبغيره فضولي للمنكر من الخصومة فابراء المدعي الدعوى
ويرجع بما اداه ان صالح باذنه والا فلا وعن ظ يرجع عليه ان دفع المال باذنه ان صالح
باذنه ام لا والا فلا رجوع لانه متبرع وفي تنو الاقرب انه ان صالح ليؤدي هو فلا عبرة
بالاذن وكذا لو صالح مطلقا على احتمال وان صالح ليؤدي المدعى عليه توقف على اجازته
وان صالح الفضولي صح وهو اجود مع طرح الاحتمال بعد المطلق اذا المطلق بل للفضولي فاذا
لحقه الاجازة يتشخص بتشخصه ولو صالح الاجنبي الكلام وهل يملك التكلم يعني
في صورة الفضولي لو قلنا بان الصلح مع الانكار الا انه هو عندنا كالبيع في الاعيان
وشراء عين احدهما بثمن من مال الغير لا يجعل ملكا له فكذا هنا ولو صالح الاجنبي المدعي
لنفسه ليكون المطالبة له بل نحو الى طلاق الخصم صح كذلك دينا كانت الدعوى او عينا فتنتقل
الخصومة اليه فان تعذر عليه انتزاع المصالح عليه فله الفسخ لعدم سلامة العوض كما في تنو
قال ولا فرق بين اعتراف المدعى عليه بالحق قبل الصلح اولا على الاقوى وانت خبير بان الاوجه
الفسخ مع الانكار وعلم المصالح بذلك لا يلائم افادة الصلح فائدة الهبة والابراء اذ خلاف العوض
اذ الاقدام على الدعوى اقدام على ما يقبل الانتزاع وعدمه فترجيح جانب الاول
لا يمكن الا على تقدير عدم افادته تلك الفائدة ولو ادعى عليه عينا فانكر فصالح على بعضها

جاز عندنا

جاز عندنا ولا تتحقق هنا فرعية الحصة لانه بالنسبة الى المدعى عليه ملك وان كان بالنسبة الى المدعي هبة
الا ان يقيد الملاقة ايضا بذلك ونحو من تصريحاته بعدم افادته الملكية الواقع ولو خرجت
اغصان الجار الى غيره فله بعد اعلام المالك وامتناعه عن العطف والقطع قطعها من حد ملكه
ان لم يمكن العطف وان لم يأذن الحاكم بلا خلاف اجده لان للمالك تفريغ ملكه من الحيوان
كالاشغال كان بحكم عموم السلطنة وحفظا للمال عن الضياع وعدم الحرمة للغاصب نعم لو
لم يمكن اعلام المالك لغيبته ونحوها يجب اعلام الحاكم اذ لم يعلم بحال مالكه قبل اذ الاخراج امانة
شرعية حيث ان ضابطها كل ما كان وضع اليد عليها بغير اذن المالك مع
الاذن فيه شرعا وهو هنا صادق عليه فلا يجوز قطعها اذ لم يتمكن من الحاكم
ايضا ولكن ياخذ احوط الابقاء الى ان يتمكن منه كما في البهيمة اذا صارت امانة شرعية
ومما ذكر يظهر ضعف ما قيل من جواز اذا لم يتمكن مالك الارض قطعها من دون مراجعة المالك
لان ازالة العدوان عليه امر ثابت له ولا يتوقف على اذن الغير ويشهد له جواز اخراج
البهيمة بدون اذنه ولانه لو توقف على اذن المالك لتوقف على اذن الحاكم مع امتناعه اذ
لا يجوز التصرف في مال الغير بغير اذنه او اذن من يقوم مقامه ورفع العدوان مع عدم الاطلاع
ثم الامانات الشرعية كافة والضرر
ايضا والحكم على اخراج البهيمة مع الفارق اذ هي لا توجع الى الملك صاحبها
فلا يتضرر هو ولا هذا فلو شك في رجوعها وضعا لها ينبغي القطع بكونها ايضا امانة شرعية
واطلاقاتهم ايضا يحمل عليه لا على الاطلاق
على الممتنع ولا يد للحاكم على الممتنع انما هي فيما له ولايته وهو امواله ودون الناكس
لا عيانهم ايضا ولذا يستقل صاحب الحق باخذ عينه من الممتنع بدون اذن الحاكم وهنا انما المقام
تفريغ ايضا واعلامه ايضا انما كان لاجل اخراجه من عنوان الامانة لا لاجل الولاية

لو عدم ... في بيع الصبرة ...

الصلح على الابقاء ... مع ...

وانه الامتناع مخرج الاعراض عن المال معنى آخر والموجود هنا هو الثاني فهو كما لو رد اليد الودعية
فامتنع من اخذها فانه يخلي بينها وبينه اذ الحاكم لم ينصب لاجبار الملاك على اخذ اموالهم بل
لاجبار الممتنع على الاطاعة واخذ الحقوق من الباجات لا للاطاعة [illegible] وانه هذا المال لابد
من ان يقطع ويلقى [illegible] هذا المال بعد امتناع المالك والعطف لابد ان
يقطع ويلقى الى صاحبه [illegible] فالحاكم انه بعد اطلاعه عليه لابد ان يامر احد بقطعه والقاء
اليد ولعلي حد اولية من مالك الارض فلا يستبدا من جهته لغو [illegible] ولا اقل من وجود شهادة
الحال غالبا بل دائما فان صالحه على الابقاء على الجدار صح مع تعيين الزيادة كما او تقديرا نهايتها
دانه بدو راعي او اذ يبدو المدة فسنة واذ يدو كذا على الابقاء في الهواء على الاشهر الاقوى خلافا للشيخ
جزما بناء على اصله السابق من عدم جواز افراد الهواء بالصلح تبعا للبيع فتشدده فيه عجيب وعدم
خلافهم في الجدار لاجل انه يفرد بالاجارة فيكون الصلح تابعا لها او شبيها بها وكذا المحتشية
العروق الممتدة والحايط المائل الى هواء غيره والخشبة والتراب والاحجار لو وقعت
على ملك غيره فيجب المبادرة الى تخليصه [illegible] منه ولو ملكها اياها وقبله سقط نقلها
لا مع امتناعه وان شق النقل كما في الثاني ولو مضت مدة لهولها عليها كذلك مع علم
المالك وتفريطه ضمن اجرة الارض والهوى بل ومع عدم العلم ايضا كذلك لدفع الضرر
وعدم اعتبار العلم في الوضعيات وحكي عن [illegible] عدم وجوب ازالة [illegible] الاغصان
على مالك الشجر وان جاز لمالك الارض ذلك لانه من فعل غيره فيلزمه القول به في جميع الفروعات
وهو [illegible] بناء على قاعدة التسبيب لضرره الوضع ولو قطع الاغصان مالك الارض
مع امكان العطف ضمن لكن هل يضمن جميع ما يقطع او تفاوت ما بينه وبين المعطوف
وجهان من التعدي بالقطع فيضمنه ومن ان العطف حق له فما يفوت به في حكم التالف

ستر عا

ايد وهو يجعله ورفع حكمه

ما لو اشترى ... ويصح الصلح على عين بعين او منفعة وعلى منفعة بعين او منفعة وهو فرع ... التي ... مع البدا

ضابط ما يجوز الصلح عليه ... كل ما صح اخذ العوض عنه

يصح الصلح على المجهول اذا لم يمكن معرفته ولو علم ...

ستر عاد هذا اظهر كما لو تعدى في القصاص ويصح الصلح على المجهول دينا كان او عينا اذا لم
يمكن معرفته او [illegible] تعسرت كما لو طحن قفيز حنطة وشعير ممتزجين من مال الغير ولم يعلم
مقدار كل منها فصولح عليه بشيء فانه جائز اجماعا كما مع تعذر [illegible] الصلح المجهول جوز عوضا
العوض [illegible] مع اشتراط عدم الاداء الى النزاع ثانيا فيها معا ولو علم
احدهما القدر لم يصح الا ان يعلم صاحبه فيه ودون الاعلام يقع باطلا ويحرم على العالم
العوض الا مع تحقق شرطه ولو اعترف او ثبت بالبينة علم احدهما به عند العقد
يرجع كل مال الى مالكه والظاهر الاكتفاء بدعوى الصاحب الجهل وان ظن بكذبه اذ الاصل عدم العلم
بل وكذا لو كان الاصل بقاء العلم لظهور التصريح في خبر ابن ابي حمزة بانه لا يجوز حتى تخبرهم من دون
الاستفصال عن [illegible] كونهم عالمين به او جاهلين فيحتاج القطع بكونهم عالمين به الى قرينة فتبقى
الباقي [illegible] وادعاء الجهل بعد العقد كادعائه بعد البيع في المطالبة
بالبينة ويصح الصلح على كل ما صح اخذ العوض عنه وان لم يجز بيعه بلا خلاف الا ممن جعله
فرع البيع فلا يصح الا على الاعيان بالاعيان ان اعتبرنا العينية في الاثمان [illegible] في البيع سهام تمر
كدم العمد وسكنى الدار ولو صالح عن القصاص بعبد فخرج مستحقا او حرا فالاقرب الرجوع
في القصاص لبطلان [illegible] الانفساخ بفساد العوض ويحتمل الصحة [illegible] على اسقاط القصاص على مال
فهو دين عليه [illegible] لان الدماء مورد الدية [illegible] الدفع بادنى شبهة [illegible] على القول بان الصلح فرع
البيع فيسقط قطعا ويرجع الى الدية [illegible] القول به بخصوص [illegible] فيها الدية
[illegible] فيها لا عوض فكيف يرجع البيع [illegible] العوض [illegible] هذا احد [illegible] في صحة الصلح عن العوض
[illegible] الدعوى [illegible] دعوى [illegible] منه او جاعل
الدية ثانيا فان الدية عوض القصاص [illegible] تحقق [illegible] منه قطعا فكيف [illegible] لو صالح عن القصاص
بحر يعلمان حريته او بعبد يعلمان استحقاقه فهو [illegible] استحقاق القصاص والدية [illegible]

ثم ابيع كونه عوضا

معاد والاول فقط ووجه الانتقال الى الاخير او عدم البطلان اصلا نظر [illegible]
انه منشأ الاول ان التراضي على ما يمتنع كونه بدلا عوضا بمنزلة التراضي على السقوط بغير
عوض فيكون ابراء والثاني ملزوم تلوث من انه محل الذمة بالشبهة فلا يعود فينتقل الى عوضه
والثالث ان العقد الفاسد لا يؤثر شيئا [illegible] وارادة المجاز
غير معلومة مع ان الاصل عدمها [illegible] الاصل بقاء القصاص وهو الاظهر [illegible] كما في نظائره
ولا يصح الصلح على ما لا يجوز اخذ العوض عنه كالصلح مع امرأة لتقر له بالزوجية او معترف
شاهد ليمتنع من اداء الشهادة او عن حد القذف ونحو ذلك وبهذه الكلية افتى في [illegible]
بل من سكوت الباقين [illegible] الرضا فيه والظاهر ان كلية عدم جواز الصلح بما لا يجوز جعله
عوضا عنه كذلك بلا دليل لم عليها احد الا انه من باب تحريم الحلال او تحليل الحرام كما ذكر وفيه ما فات
[illegible] وعدم اشتراط العوض في الصلح اصلا اذ قد يقوم مقام الابراء وقد يقوم مقام العفو [illegible]
[illegible] وقد يقوم مقام النذر [illegible]
ونحوه وقد [illegible] ان العفو [illegible] والابراء عن جملة ما ذكر كحد القذف والقسم والاستمتاع جائز
وتحريم الاقامة [illegible] جميعا على الاول بالنذر ونحوه لرجحان ما او بدونه في غير النذر [illegible]
جائز فليكن الصلح ايضا كذلك والاماني [illegible] كان اشمل الاحكام وما صح بدون
العوض [illegible]
[illegible] بالية الصلح بين الزوجين ان خافت من بعلها نشوزا
او اعراضا فانه من الواضح ان الصلح بينهما قد يكون بترك القسم والمضاجعة والنفقة مدة
معلومة او دائما كما نراه في المنازعات ومنه تحليل الحرام وبالعكس [illegible] قد مر اراد وحاصله
ما لم يكن من شأن هذا العقد او العقد مطلقا التحليل والتحريم والا فلا حرام الا وقد
يصير حلالا وبالعكس فاذا كان الصلح سيد الاحكام يقوم مقام جميع هذه الاسباب
ويكون شأنه تحليل جميع المحرمات وبالعكس فان قلت لو كان كذلك فلا يبقى معنى للاستثناء

هذين

او ترك القسم بين الزوجة او ترك الاستمتاع بمعنى [illegible] والبيع [illegible] م

[illegible] م

عدم جواز اخذ العوض عنه [illegible]

هذين من كلية الصلح في الشق الثالث في الفتوى قلت كلية الصلح ليست كذلك [illegible] بل بحسبه كذلك فهذا
الاستثناء بالنظر الى التوزيع على الانواع اذ من الواضح ان صلحا يشبه البيع في الوقوع على الاعيان
ليس من شأنه العفو عن حد القذف وبالعكس وصلحا يشبه الاجارة ليس من شأنه نقل
الاعيان وبالعكس وصلحا يشبه الاضطرار ليس من شأنه تحليل الخمر الا حال الاضطرار وهكذا
ويشهد بذلك جواز ايقاع المعاهدة مع اهل الذمة بعقد الصلح ايضا فانها ليست الا تحليل
المحرمات من اهل الكفار [illegible] اباحة الخمر والخنزير وسائر المناهي لهم فاجل الاضطرار اليها
وعدم العلاج الاقوى فالتفكيك بين الموارد من اين فالاظهر جواز الصلح على كل ما يتنازع فيه
سواء صح اخذ العوض عنه ام لا ثم فيما لا يجوز اخذ العوض عنه لا يجوز [illegible]
[illegible] الصلح عليه معوضا ففائدة الصلح قطع التنازع ولزوم العمل
بمقتضاه فالصلح على ترك القسم يفيد فائدة رضاء الزوجة الا ان الرضا امر جائز والصلح
عقد لازم والصلح على ترك حد القذف كالعفو عنه الا انه [illegible] كونه عقد لازم
يحتاج الى القبول كما مر بخلاف العفو وظني انه لا ينكر هذا احد واعتبار [illegible] صحة اخذ العوض في نحو
المتن ناظر الى صورة اخذ العوض ويرشد اليه تمثيل الصلح بالعوض في القسم وفهم جلبي من
الاحقية ذلك كالحق فانه علل عدم الصلح عن حد القذف بانه ان كان حقا لله تعالى فواضح
وان كان حقا للعبد فكذلك لانه ليس من الحقوق المالية ولا من توابعها وانما شرع لتنزيه العرض
فلا يجوز ان يعاوض عن عرضه انتهى وعليه فلو جعل معوضا بعد كما لعقد في حد القذف
ترك القسم لزوجته جعل بحكم لزوجته الاخرى وهكذا ايضا لا يبعد الجواز الا ان في ان هذا التوهين
لم يكن قبل الصلح جائزا فلا يجوز بالصلح ايضا اذ الصلح ليس مشرعا بل متفرعا ومتبعا ففائدته
ليست الا لزوم ما جاز قبله لا ابداع ما لم يجز [illegible] والانصاف انه لولا
ظهور اطباقهم على كلية المتن من افتاء بعضهم به وسكوت الاخرين عن رده لكان هذا سائغا
ما قلناه في غاية القوة وكيف كان فينبغي [illegible] الصلح [illegible] الدعوى [illegible]

بل الكفار [illegible] حتى تلك العقود [illegible] ما ذكر جدا م

... فينبغي القطع بصحة ما شك في كونه من افراد تلك الكلية ... كاليمين ... و
ضمنية المال والصلوة على النبي صلى الله عليه وآله في الدعاء والتعليل ونحوهما مما لا يبذل في مقابله مال عادة اذ لا
صحة الصلح فيما يجوز وقوعه في الشريعة كما اصلناه بما لا مزيد عليه خرج ما لا يجوز اخذ العوض
المالي عنه تعيينا بنص او اجماع عليه فبقي الباقي ومنه محل الشك فيه ... وفي
الصلح باليمين الحلف على غير الله كالنبي والائمة وعمر الولد والوالد وراس الامير ونحوها المنع
من جهة اخرى وهي استفاضة الاخبار بانه لا حلف الا بالله والا لجاز انه وبما ذكرنا ينقدح
قوة احتمال سماع الدعوى الظنية بل الوهمية ايضا لو انقطعت بالصلح لانه ح شبيه دفع التهمة
بالمال وهو جائز بل ... الاصل ... صحة الصلح فيما يجوز شرعا على انه يغتفر في الصلح ما لا يغتفر في
غيره كما هو غني عن ... كما انه قد صرح جماعة بل المشهور هنا بانه لو ...
قرينة كما لو تجوز الدعوى بمحض الاستناد الى قرينة كما لو وجد بخط مورثه ان له حقا على احد فانكر
فصالحه على اسقاطها بمال ... لو توجهت الدعوى بالتهمة مع انه قال في القضاء
بان سماع الدعوى بدون الجزم ... كانه من العامة وان كان سبيل تحقيق هنا الى منع اشتراط
الجزم في الدعوى ... مضعفا له كما يضعف الظن بشهرة السماع هنا ... دعوى الشهرة
على العدم في القضاء بعد ضعف احتمال الجمع بينهما بحمل ما هنا على السماع لاجل جواز الصلح ...
... وما يأتي على عدم السماع ... ينقطع بالصلح بتصريح تحقق بتفريع السماع
وعدمه هنا على ما يأتي في القضاء وتعليله كيف لصحة هذا الصلح بان اليمين حق يصح الصلح على اسقاطه
ولا يضر عدم امكان الرد او القضاء بالنكول كما في الوارث والقيم واذ يأتي تمة قوة اشتراط الجزم
في الدعوى ...
... لظهور اخبار القضاء المتضمنة لرد القسم ونحوه المعتضدة بالشهرة المحكية فالعدم
هنا انه اظهر كما ... صرح بعض ... فالظاهر ان من جنح او ذهب الى السماع
والتعويل على الخط ونحوه هنا فانما هو لعدم تصنيفه القضاء او من لم يصنفه كتابا بالمطلع

على ما تراه

على ما تراه وقد ... كما يشهد به التجربة المكررة والغالب بتصنيف هذا الباب قبل القضاء وعدم
وفاء العمر ... بالاتمام ... التعويل على خط الميت ...
لاجل الصلح من ... لو اوصى بصرفه الى مطلق القرب وجه بل الظاهر هنا لو ادعى عليه مدع ولم يعلم
ولا بينة له انه اذا اقتضاه المصلحة كان ... انه خلاف ... وهو قوي مع
العلم بعدم البينة ... المصلحة ح الا ان ... المصلحة امر لا يمكن ضبطه ...
واقوى ولو تداعيا جدارا بين ملكيهما ...
...
ولم يكن في البين سوى البينية فهو في ايديهما على السواء بلا خلاف اذ الجدار تابع والاصل عدم
... الا انه من الخارج وعدم ... في المالكين وعدم ترجيح احدهما على الاخر
فيحكم بالجميع للذي البينة ...
...
...
فان فقدت البينة فلمن القضاء به بناء ... اتصال ترصيف وهو تداخل الاحجار
واللبن على وجه يبعد كونه محدثا كما في ... اتصالا لا يمكن احداثه بعد البناء ومعقود
انه هنا اذ عدم الامكان العقلي في امثاله غير ممكن كما لا يخفى وتكليفه مع اليمين اذ الاتصال دليل
التداخل وعلى ... داخل اليمين للخارج ... على المشهور وهذه الشهرة مع الاشكال على ما يأتي في القضاء من
...
قبول بينة ذي الاتصال بدون ... اليمين انه ... في ايديهما ... هذا الاتصال ...
... وتاليبا ولمن جذعه عليه على راي والده والحلي وتبع ولف
وشرح اللمعة ... خلاف الى ...
البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ولا يفرق وان هذا الحائط قبل طرح الجذوع

كان بينهما نصفين بلا خلاف فمن قال بطرح الجذوع تخير الحكم فعليه البيان ولله در ان وضع
الجذوع يجوز ان يكون عارية لان في الناس من يوجب اعارته ذلك ويجبر المالك عليها والجواب
عن الاول القول [illegible] وان كون الجدار بين الدارين ولا نظرهم على انه في ايديهما ووضع
الجذوع اختصاص بمزيد انتفاع كاختصاص احد الساكنين بزيادة الامتعة والجواب في الاول
القول [illegible] انه مصادرة اذ النزاع انما هو في تعيين المدعي والمدعى عليه وعن الثاني
بانه استصحاب وهو فرع ثبوت الموضوع ثم تقدمه على وضع الجذوع ونحن نفرض الكلام فيما لم ونثبت هنا فروع
يعلم التقدم والمعتبر بالظاهر انه محل النزاع والاخر الاول لا [illegible]
يرجع المسئلة الى تعارض علم الحاكم باشتراك الجدار بينهما لليد ان قلنا ان وضع الجذوع يد
والحق في تعارض البينة السابقة لليد اللاحقة ان كان ترجيح الثانية لا ان الامر هنا لعلم بالعكس
اذا طبقوا ظاهرا على هذا العكس بالاقرار والعلم اقوى منه حجة فتدبر جدا وعن الثالث النقض بسائر
موارد اليد فانها اعم من الملك فيها اجمع فما الجواب فيها فهو الجواب هنا وعن الرابع بمنع [illegible] دلالة
كونه بينهما على اليد اذا لم ينضم اليه تصرف بوجه من الوجوه ووضع الجذوع لكونه تصرفا
يفيد اليد للواضع ويبقى الاخر خاليا بخلاف زيادة الامتعة فانها مع وجود المتاع لكل منهما
وبالجملة قد صرحوا بان [illegible] حكمهم في اول الصورتين بان الجدار في ايديهما اعم مما كان بيدهما عليه
ام لا فاثبات يدهما عليه مطلقا انما هو لتساوي نسبته اليهما كما لو وجد [illegible] في الحد المشترك بين
الملكين مع ان وضع الجذوع يبطل التسوية ويرجح صاحبها والكلام انما هو فيما لم يعلم كون
كون يدهما عليه قطعا حال النزاع والا فالحق مع من ثبت [illegible]
ثم عن الايضاح ان الاظهر عند [illegible] بان القول بالقرعة في هذه المسائل قوي وليس
بجيد لان من جملة المسائل التي لا [illegible] فيها بالقرعة ما اذا اتصل ببناء احدهما وكان عليه بناء او
عقده قال في القاموس العقد البناء المعقود والجمع عقود [illegible] كالابواب والمعقص
الطاقات المعمولة من الاجر ونحوه فوق البناء او [illegible] وهي التي فوق السطح

لكون

لكون ساترة بينه وبين جاره فهو المصدق بلا خلاف قالوا في جميع هذه واشباهها مع اختصاص
اليد بصاحبه فلو كان الراي استناده الى القرعة لكان بعدها اجمع فذكره بعد الجذوع فقط لان موضعا لا [illegible]
لا يكون الا لاستناده الى الخلاف فيه بخصوصه ليس لا الامر ولو كان متصلا بهما او محلولا عنهما سبيلا [illegible] فوق قدم
بحائل من جدار آخر ونحوه او تجرد عنهما ولا طرح الجذوع ونحوه [illegible] لاحدهما ولا غيره اي غير
الطرح من القبة ونحوها عليه فهو كفقد البينة في ترجيح ذي البينة بلا يمين والتحالف مع الاشتراك
[illegible] مع فقدها والفرق ان البينة مطلقة اي عارية من امارات الدخول من الاتصال
ونحوه والخروج من الحيلولة ونحوها فالاولى زيادة مطلقا بعد [illegible] لا فعله [illegible] كيلا يتوهم
عدم الفرق بين الصدر والذيل وكيفما كان فمع فقدها في صورة الاطلاق والتعري [illegible] نعني التحالف
فمن حلف منهما مع نكول صاحبه فان حلفا او نكلا قضي لهما بالسوية ولو على عدم القضاء
بالنكول اذ هو فيما لم يكن امارة على الملك سوى الحلف هنا اليد باقية على حالها ثم في المسئلة المعلوم
يجب يمين اخرى مع النكول المصرح مع مصيره الى عدم القضاء بالنكول بل بعد الرد الى المدعي وتحليفه
[illegible] اقتصر على الحلف الواحد في هذه المسئلة ونظائرها كما اقتصر عليه [illegible] فيما اذا نكل الناكل
قبل ان يبدأ الحاكم بتحليف الاخر للتداخل كما يأتي في القضاء مع تضعيفه بعدم الدليل على التداخل
في [illegible] لا يرجح بالدخل في البناء كالطاقات والمحاريب الغير النافذة في [illegible] داخل الجدار لا
فوق ولا الخوارج اي ما خرج عن وجه الحائط كالصور والكتابات تحقيقا او اجماعا والتعويض
والاوتاد والرفوف ونحوها ولا بالروازن النافذة والشبابيك الجارية اذ كل هذه
يمكن ان يحدث في هذا الوجه بدون اطلاع الجار في الوجه الاخر وان كان هو فقط صاحب الجدار
[illegible] مع انه بناء حمل الفعل على الصحة والافعال القرينة انها اعم من المسقوف [illegible] فكيف
بالملك [illegible] لا يقلبه بالظاهر بيده ولا ترجيح لزيادة اليد بخلاف ما عرفنا كانت معقده
متبعية القرار للفوق والعكس [illegible] تضمنها التصرف اخر [illegible] الجدار

ولكن في رواية عمرو بن شمر عن جابر عن الباقر عن ابيه عليهما السلام انه توجه في الخص بالخص البيت
الذي يلي من القصب معاقد قمطه والقمط الحبل يشد به الخص بعضها فقضى في رجلين
اختصما في خص ان الخص للذي اليه القمط ورواها عن العامة عن النبي صلى الله عليه وآله وضعفها اسنادا وكونها
قضية في شيء بعينها ومخالفتها للمحقق وتوقف الاخ كبس وذلك مع انه صرح بانها وان كانت ضعيفة
الا ان الاصحاب تلقوها بالقبول كما صرح في شرحه ... مع ... ما في الاول الحكم
جعل الخص كالجدار وان خبرها منجبر بالشهرة سيما بعد ... حجة فالعمل بها هو
والظاهر ان المعمول من الخشب ونحوه انه اذا كان ... يرجح بالخشب المعترض من اي وجه كان
سيما وفيما نذكره ... عم معاقد القمط الخشب المعترض المزبور راديه مضافا
الى ان صاحب الجدار لا يجعل معاقده التي هي ما يديها من جانب لا يصل اليه يده ولا يدفع زمام
بيته الى غيره ثم النزاع في جميع ما ذكر انما هو اذا لم ... يعلم حال القرائن والا
فالبناء تابع له كما في ... لو شهدت البينة لاحدهما بالملك للجدار صار هو
فقط صاحب ... الاس المقدم منه اما الا المستتر في الارض من الجدار الذي هو منه
الاس لغير ذا القرائن تابع للجدار ويحكم لصاحب السفل بجدران البيت مع اليمين
... صاحب العلو ... لصاحب العلو بجدران الغرفة لو تنازعا فيها على المشهور كما في ... وغيره
خلافا للاسكافي في الاول لان حاجتهما اليه واحدة ولان من ملك الشيء ملك قراره وقد انفرد عنه الدليل
في الغرفة مع ان ... وجود الحاجة لا يستلزم الملك في الشرع وذلك ... الغرفة على تلك
القرائن تبعية فلا تعارض اليد الفعلية الحاضرة اما السقف للاسفل فانه لم يمكن احداثه
بعد بناء العلو كالازج الذي لا يمكن عقده على وسط الجدار بعد امتداده اي الجدار في العلو
فهو لصاحب السفل مع يمينه بلا خلاف فيه كما يظهر من غيره انه لاتصاله ببنائه على
الترصيف وهو تداخل الاحجار ونحوها في القاموس حجارة مرصوف بعضها الى بعض في مسيل
وان كان بحيث يمكن احداثه بعده كالجذوع يتعقب له في وسط الجدار ويجعل البيت بيتين

فهاهنا مسئلتان

فهاهنا مسئلتين كما فيه فحاوي الراي لان في الحقيقة ليس فيها التفريع عليه بقوله فيحتمل ... الى آخره
وان كان تخلفا حيث الاولى ان تكون الاقتصار على التفريع بدون ادارة في الاحتمالات هنا كثيرة عجيب
تجري في الجدار طولا وعرضا وعمقا وكونه جهة ... الاخذ ذلك وهكذا ولكن العمدة ... الاول
التسوية ... على الاشاعة مع التخالف والتكميل والا احتمل التخالف كما ... ومن كان له
ارض لصاحب العلو وسماء لصاحب السفل ... فايديهما عليه سواء وكذا التبعية والثاني اختصاص
الاول بالجميع كما عن الحلي وفي ... ضده وذلك حاكيا عن المصنف في اكثر كتبه لان العلو
لا يتحقق بدونه لكونه ارضها والبيت يتحقق بدون السقف وهما متصادقان على انه هنا غرفة
فلا بد من تحققها ولان تصرفه فيه اغلب من تصرف الآخر والثالث اختصاص الثاني به لانه
حاجة اليه ولان الغرفة على البيت فلا تتحقق الا بعده والبيت لا يقوم الا بالسقف ولانه
والرابع القرعة كما في ... العمدة ... في آخر ... مع انه في ... جعل القرعة احوط
بعد الفتوى بالتقسيم بعد التخالف وفي ... تردد بين القرعة والتخالف وفي الكل نظر
سيما الاخير حيث ان القرعة للتسبيب لا المحتمل الاشاعة ... هنا ... ومقتضى الاصول الثالث اذ الاصل
عدم تسلط صاحب العلو على هواء السفل وجدرانه وتاخر بنائه عن اتمام السفل واصالة تاخر
السقف عن بناء العلو لا يكافئ بعد افتقارها الى خرق الجدران والتمامها اليها اصالة عدمه
الاول ... معنا فان الاصل الاول كما لا يكافئ تلك الاصول ما ذكر في تقوية الثاني لكونه ظاهر
دعوى ولا الاول لكونه يدا وظهر ان ... اليها لعصمته بالاصول اولى من المخالفة لها مع انه لا يبعد
تبادر كونه لصاحب السفل من اطلاقات اليد السلطنة انه ... اذ السفل صار حصنا
والهواء فرع وانظر عند اطلاق اليد السلطنة كونها اجمع لصاحب السفل فاخراج العلو
يحتاج الى الاستثناء لا العكس ... ان المحتاج الى الاستثناء غير متبادر ... فالى خبر ...
ونحو هذا الترجيح معاقد القمط اذ كثيرا ما يكون في السقوف ... القصب فوق الاخشاب
ومعاقد قمطه في جانب السفل عادة بل لم يتفق خلافه بل لا يبعد دعوى ... لها النفس ...

خرج في المسئلة فتم مطم بعدم الفصل ولو تنازع صاحب البيوت السفلى وصاحب العليا
في العرصة فان كان المرقى في صدر الخان اى في نهايته في السعة واخر حيطته في الجهة
المقابلة للباب تساويا في المسلك الى العلو واختص الاسفل بالباقي لان طريق
الكل واحد منها ويدهما عليه بالسوية واختص الاسفل بالباقي لان اختصاص صاحب الاسفل به اكثر
كما عن جماعة ... وحلف صاحب الغرف
في قدر ما يسلكه وحلف الاخر على الزائد وعلى ... ولذا يكون قدر المسلك من ضرورة
الانتفاع بالغرف وله عليه يد بجهة العرض والباقي بزيادة اختصاص صاحب الاسفل به وفي
ربما امكن الاشتراك في العرصة اجمع لان صاحب الاعلى لا يكلف المرور على خط مستو ولا يمنع
من وضع شيء فيها ولا من الجلوس قليلا وفيه ان اليد من حيث هي ليست امارة للملك بل مع
الاستيلاء وشيء مما ذكر لا يفيد الاستيلاء بل مع هذه كلها يصح سلبه المستولي على العرصة
عن صاحب العليا كما لا يصح عن صاحبه مع ان عدم التكليف المزبور لا يفيد سوى قدر المسلك
على البدلية لا الاشاعة مضافا الى انه انما يحصل المساعدة وانه منه يظهر ضعف ما في
وفيه لان استيلاءهما على قدر المسلك سواء نعم لو كان المسلك مفروزا في محل مخصوص فلا فيما
متجه ... ... استيلاء صاحب المسلك المفروز فيما زاد من صاحب الدار
بحيث لا يمكنه وضع شيء فيه ... ولا وضع شيء فيه عند مرور بل يدفعه بسرعة لو
وضعه كما في الدار المفروز لحكم باستيلاء صاحب الدار في الباقي لحكم بذلك والاصل في مثل هذه
الاستيلاء الملكية فيكون غيره خارجا فعليه البينة وعلى المستولي اليمين ولو كان في الدهليز
الخان اولاد وتوهم ان المفروض استيلاء صاحب المسلك والدار في دار الغير وملكه هو ... استيلاء
لا يعارض اليد المستولية اذ لا تعارض على المنفعة من هذه الجهة لا الملكية لو سلم ...
الاصل ... الذي في حجية حال منه بل ادعى شهرة على طرح الخلاف فكيف يعارض اليد ... الجمع
على حجيتها

ضابط م م

وقد رفع الطريق المرفوع ...

على حجيتها علماء الاسلام كافة ولو كان المسلك في الدهليز او في اول الباب فمن اول
الباب الى المرقى بينهما والباقي للاسفل ولو خرج المرقى عن خطة الخان ... بالمرقى صعد
باجمعها للاسفل مع يمينه وفي ... جميع ما تقدم يأتي هنا مضافا الى احتمال ... حتى احتمال
الاشتراك في جميع العرصة فيما عدا الاخير بل في شيء بل يوم ... فقال الان نقول في
السكة المرفوعة باشتراك الفضلة بين الجميع ويؤيده ان العرصة محيط بالاعلى كما تحيط
بالاسفل ولو كان المرقى في ظهره فاختصاص صاحب الاسفل بالعرصة اظهر انتهى ولكن الاول قياس
مع الفارق حيث ان الفضلة ثمة كانت لارتفاق اهل الطريق اجمع والمحيط ... مختص
لصاحب العلو بالعيان والثاني بان الاحاطة تقتضي ... المطاد اذ مقتضاها كون العلو تابعا لصاحب الاسفل
لا كون شيء من العرصة لصاحب العلو ويقضى الدرجة المتصلة بجدرانه ... لصاحب العلو
... في الخزانة بكسر الخاء كالكتابة محل احراز المال كما في القاموس المتعارف وضعها
تحتها اي تحت الدرجة لعدم قابلية ما تحتها الا لها الا للبيت ... السكنى واذا الدرجة ...
سقفها فيجري فيها ما يجري في السقف المتوسط بين الاعلى والاسفل كما يجري في الخزانة فيه ما
جرى في الاسفل فالتفكيك ... ان صدر من الكل اما ... اما بحو ...
من جعل الدرجة كالمسلك في العرصة وجعل الخزانة كالسقف المتوسط كل على مذهبه ولذا
حكم في اللمعة بالقرعة في الخزانة ايضا وقد تنبه لها الاكمال في ... ويحالجة ... ان
التفكيك ... ما اشرنا اليه من عدم قابلية ما تحت الدرجة الا للخزانة فانه يستلزم ان لا يجعل
هذا الموضع خزانة الا لاجل الدرجة فيلزم ان يجعله كالاصاحب الدرجة فلذا يثبت يده عليها
ولكنها لما كانت موضوعة في ارض صاحب العرصة فتثبت يده ايضا عليها فتكون كالسقف المتوسط
بخلاف الدرجة فانها على التقديرين وضعت للمرقاة الى العلو فتكون كالطريق المفروز في العرصة
فتختص بصاحب العلو نا جاد ... فيما اذا ... ذا نعم كل ذلك ما حكمنا بكون التنازع فيه لها
اولاحدهما فهو مع اليمين اذا فقدت البينة للخارج والمسناة ... التفصيل

الموضوعة في ارض صاحب السفل ...

ولذا قال ... الدرجة ... على ... الاسفل ...

كتاب الامانات

اف ادله ابراء نبود در اخر جهر نوليسيم
و در مفاتيح هدا محسن قترازه دو نغم نوشته
او احدى ... سعد هدا ...
و كهيان كتب ... ان الابراء كالصحيح ...
الجي ام ...

الامانات جمع امانة ... كما في القاموس شد بعيرض به الوادى والمطر الشديد وما لمر ذالذكر فذكر والمقدم هو الاول
جنب ... بعض معانى اخر فقال ... قيل تم سيل العرم و عن الغرب ... للسيل
ليرد الماء وعليه فهو المنقول من الافعال لا التفعيل اذ هو ... لاهذا في القاموس السنا
ضوء البرق الى ان قال ... رفعه و سناه ... فيه ... ٥
... لمناسبته ... مصدر ميمي ... بمعنى المفعول او اسم المكان و على التقادير
فهو اذا كان بمعنا المكتمي ... كالمحل ... كتاب الامانات ... فيه مقاصد
اربع ... ما عدا الكتاب عما عدا ... امانة ... لا يتبادر غيره ... منها
عند الاطلاق ... تكون حقيقة ... الا الاعم ... كالمياه في الشمول ... المضاف بعموم عند الفقهاء
المجاز ولكن ... الكلام ... في ... هذه ... ان العلاقة ... الاستنابة
او النيابة في ... الحفظ موجودة في الوكالة والاجارة ... المساقات ونحوها ... ولذا التي هي ... صدق الامانة لغة ... عام
شاع بينهم ... على الامين الا اليمين ... سائر قواعد الامانة فيها اجمع ...
بل قد ... العزل في الحكم ... قبله الاول الوديعة ... ٢
وفيه فصول الاول في حقيقتها عند الفقهاء ... ولو ... الاطلاق
... على الوديعة كما في ... وهي عقد يفيد الاستنابة في الحفظ ... كانت لغة ...
... واذا المتبادر في مقام التعريف من الاقتصار على هذه الفائدة كونها ...
تمام الحقيقة ... تقوم الحقيقة بها ... كونها اعظم الفوائد والمقصد بالاصالة
من تشريع هذا العقد ... لولاها فكانه ... فلا ينتقض طرده بالوكالة والمضاربة
والاجارة وسائر الامانات ... اذ المقصد بالاصالة منها ... لا الاستنابة واما ... الحفظ فقط ثم ... عليه ... الامانة الشرعية ... الوكالة في الحفظ ... وكيل
المستودع ... وكيله ... الاستنابة في حفظ ... اهله و عياله ... و
بعض ... ونحوها ... على ان الاستنابة ليست مقصودة بالاصالة

... ...

ايضا

خيرة ... وان لم ينفك منها بل المقصد بالامانة هو كون المال عنده وان لم ينفك من الاستنابة الا انها
... اعم من ... بالاصالة ... ينفك منها كما لو كان المال عنده ... فلم ... استناب غيره ... فظهر ... فيها الا وانه كان نائبا عن المالك في حفظه فانه لا يد ... تحت يده ... الوديعة
... على ان عدم الانفكاك من الجانبين ... اعم من القصد بالاصالة ...
... لو كانت هي استنابة للزم عدم الصحة ... اذا المنوب عنه كان ... والاصل
... حكمها ... جائزة من الطرفين ... حكمها ...
اعتبار العقد في التعريف الاكتفاء بالفعل في الايجاب ... القبول ... هذا ... مقام
... كبيع المعاطاة وهي جائزة من الطرفين اجماعا ... بل ضرورة ...
و ... الدليل على اللزوم ... عدم انصراف اطلاق او فوا بالعقود ... ونحو الى ... شيوع عدم لزومها
و ... طريقة اهل الشريعة ... عليه كما ... اهل الكتاب ... ان تأمنه ...
بدينار لا يؤده اليك ... منهم من ان تأمنه بقنطار يؤده اليك في مقام الذم ... المدح على عدم الرد ...
على الرد فان ... الكتاب ...
... قطعا ...
... المدح والذم ليس لاجل ...
الحسن والقبح ... بين المخاطبين وسائر الناس ... ما كان رده من ...
... وعدم رده ... لا يكون لا ذما اذا اللزوم ينافي الرد ... كان ... ومنه
يظهر امكان الاستدلال على الجواز ... ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها الا ان ظاهره
انه ... صدق الامانة على شيء يجب على المخاطبين رده الى مالكه فلا ينفك ... وجوب الرد عن صدق
الامانة ... دائما واجب الرد ... وهو نقيض اللزوم واما اللزوم
عند الاصطلاح ... فانما هو للاصطلاح ... لا لكونها امانة ولا بد فيها من ايجاب وهو كل
لفظ دال على الاستنابة المزبورة ... كون المال ... باي عبارة كان للاجماع على ...

... ...
... ...

في العقود الجائزة وقبول فعلا او قولا لا يشترط كونه دالا على الرضا والظاهر ان الفعل يكفي في
الايجاب ايضا بلا خلاف الا … مستشكلا لانه يعقل لنا فرق حيث قال بعد حكاية تعليلهم
اياه بان الغرض من القبول الرضا بالعقد وربما يكون الفعل وهو قبضها اقوى من القول
باعتبار دخولها في ضمانه والتزامه بحفظها بواسطة القبض فان لم يحصل الايجاب فيه
بان فيه خروجا عن باب العقود التي لا تتم الا بالصيغ من الطرفين ومن ثم … بها اوان
مجرد لا عقد … ويمكن دفعه بان نيابة الفعل عن القول لو اخرجت الشيء من العقود للزم
خروج البيع ونحوه مما يجوز فيه المعاطاة اذ القبول الفعلي … منها والتزام جماعا بطرده
ان في صدق العقد يكفي وجود مسمى العقد مطلقا فكيف يكون نادرا صلاة والفعل لو جاز لما جاز الا
نيابة نعم لو لم يجز القول اصلا … لكان خروجا عن باب العقود واي هذا ما ذكره وعليه فلا
يبعد الاكتفاء بالفعل … ايجاد الوديعة … كان … نص صريح في …
ويحتمل المنع … وغيرها حيث … كما يأتي في شرح ولو طرح … الصدق الوديعة
ثم حيا فيشمله الادلة السليمة عن معارض سوى ما عدا ما ذكره من خروجها من باب العقود وقد عرفت
ضعفه ايضا فالاقوى كفاية المعاطاة في البيع ونحوه نعم لا بد من قرينة تدل على ان هذا الفعل
ايجاب للامانة … والاستنابة في الحفظ … فيه ومنها لا يحمل على الامانة لان … احكاما
… ولا يترتب عليها احكامها بل يحمل على الرضا …
وكيف كان فلا يجب المقارنة بين الايجاب والقبول بلا خلاف كما في شرح … لكونها
عقدا جائزا … ولكن لا بد من صدورهما من مكلف جائز التصرف اجماعا فلو استودع
من صبي او مجنون او سفيه ضمن مطلقا وان كان جاهلا بالموضوع الا اذا خاف تلفه
فالاقرب سقوط الضمان لانه محسن محض وما على المحسنين من سبيل ويحتمل ضعيفا الضمان
لانه استولى على مال غيره بغير اذن ويرده ان الاذن ثابت بالشرع فان ذلك من الامور
الحسبية كما في نحو … ولو اخطأ في الخوف فقال فيما لا خوف فيه … عدم الخوف

فاخذه

قوله الصبي والمجنون اذا اتلف عن الغير بدون اذن منه

فاخذه بدون الخوف كان في الواقع مخوفا او اخذه … بدون الخوف ثم وقع ما يطرأ خوف
سابقه وقت الاخذ او قطع بانه لو لم ياخذه فالان ياخذه منه ظالم فاشكال ولكن الضمان
في الاخير عندي فيما عداه اظهر في جميع الصور ولا يبعد انه البدالها في جميع فروض الصور بين
الخوف وعدمه بل الى الولي او الحاكم بلا خلاف للاصل وعدم اهليتهما للتصرف بوجه ولكن
لما لو اعطاها ما بيدها الولي كالامانات … كتباب نهاه او الغوا كره وسائر المالكو لا ليا كالها
والمكاتبة الرسائل والهدايا ونحوها ليصلها الى شخص فاخذها ثم ردها اليها ليردها الى الولي
… فانه كان راضيا بذلك فالاصل عدم تغير الرضا بالاخذ ولكن … الضمان لو لم …
… عمل ما ذكر لانه قطعي بشاهد الحال وعدمه مع الوجود وشبه اخذ الحمل من
ظهر فرس الغير والعلف والشعير المطروح عنده لا كل ولا يصح ان … ولعل شاهد
الحال غالبا موجود ولذا منع الحلي اطلاق القول بجواز اخذ الهدية ولا يصح ان …
فان اودع عالما … با لا اهمال لانها ليسا من اهل الحفظ والشعور ولانه لا يجوز الامر والنهي
الا باذن الولي فبدون الاذن كالغصب لا حرمة للغاصب لانه لا يجب عليها الحفظ بل يجوز لها
الاهمال والجائز لا يستعقب الضمان اسا او اكلها الصبي او تلفها بنحو اخر فالاقرب كما في المحلى
وفي حمله من كتب المصنف وتعليق ولك ويحتمل تبع الضمان مطلقا كما عن ظ العدم كذلك مع احتمال التفصيل
بين المميز وغيره في كلام جماعة كاحتمال التفصيل بين علمه بصغره وعدمه … وجود
العقود الموقف … هنا لكان ثمة في بيع … الاحتمالات المنتشرة …
والغير … ولست لا التعارض في الادلة وصعوبة الترجيح فنقول ومنه التأييد عمدة ادلتهم
ما في التحقيق وغيرها من ان المقتضي للضمان وهو الاتلاف موجود ولا مانع الا التسليط المالك
اياها عليه … لانه لم يسلطها على الاتلاف بل على الحفظ وعدم قصدها
اذا لم يكن ناميزين الى الاتلاف … فلا …

فلفسٯ دصغره بانه لم يسلطها على الاتلاف بل على الحفظ واما لما نفلفسٯ دكبره اذ لم يثبت
انه كلما نقصد المتلف الاتلاف فلا ضمان بل يثبت بحكم على اليد ولا يبطل حتى احد الاستقرار اوخلافه دفيه الحكم
[illegible] منع وجود المقتضي [illegible] على اليد [illegible] [illegible]
[illegible] لظهور [illegible] الوجوب [illegible] [illegible] تدفع لقلم عنها ونحوه مضافا الى استقرار التكليفيات
وجملة من الوضعيات التي [illegible] [illegible]
بل جلها حيث ان جميع وضعيات القصاص والحدود والديات سوى التسبيبات والقضاء والشهادات
وجملة من كفارات الصوم والحج ونحوها وجملة العقود وخياراتها ونحوها مما لا تحصى لا تتعلق بها
قطعا سيما وجملة منها اعظم من [illegible] المال كالقصاص [illegible] [illegible] وعدم
انصراف ادلة عامة الوضعيات الغير المنفية منها جدا فيستصحب سلمنا ولكن المانع الادل فاسد او
جهة التسليط تعليلية فلا اثر [illegible] للنية والقصد اصم فيصدق مع الالتفات الى هذه
النية عرفا انه سلطها على الاتلاف كما لو خلى بين فرس الغير وشعيره بنية الايداع ونحوه والجملة التخفي
في الخارج واحد والمسلط لعدم تمييزه وشعوره راسا او لشعوره بانه مباح شرعا فلا عقاب
عليه فيه دنيا وعقبى بلا مانع فالتخلية بينه وبين المال مصداق التسليط على الاتلاف والتعريض
[illegible] في هذا المعرض [illegible] عقلا وعرفا [illegible] اما منع كلية الكبرى في المقام حيث [illegible]
مال الغير والمقصود ان [illegible] هذا الغير [illegible] في دفع ما له الى محله بعد انه تلفه احتماله ادخول
عن ان تلك الكلية كسائر القواعد [illegible] ناظرة الى تاصيل الاصل وتنبيه ان الاصل عدم انجبار
الضرر الاقدامي ولا دليل على الضمان في صورة الاتلاف الا ادلة نفي الضرر مع انها ليست كذلك
[illegible] فاذا لم يجبر الضرر فليه وغيرها اولى [illegible] بل يكفي
[illegible] القطع بعدم الفضل في الشريعة بهذا النحو بل ان [illegible] وجدمن يستدل على الضمان بادلة [illegible]
[illegible] اليد مع اعترافه بان هذا الضرر لا يجبر وعليه فضمان المكلف في الفرض المذكور لمباشرته الضرر
بخلاف الصبي فانه لضعفه او غروره تحت حنين الشرع اضعف من السبب [illegible] بل ليس لا

مثل الفرس

انه لا يضيع حق م

وقد الاهمال عندنا لمفصلين بينهما م

عدم العقاب على انه يتعب الغير ولم يطلع لان يوت
وكذا الطفل والمجنون مطلقا انا لم [illegible] عاليا

مثل الفرس المذبور بل واضعف حيث ان الفرس لا يعقل وتحت الشرع وهو قد يعقله والحاصل ان قياس
من نادى فيه مالك الملوك برفع القلم وصرح بانه لا عقاب عليه فيما فعل كانما كان على من نادى فيه
بالعقاب والمنع الصريح وجعل التسليط على المال فيها سببا من الجهات ومنه يظهر فساد فساد
المانع الثالث ايضا اذ هو ايضا ناظر الى الاصل وانه لا يرتفع ما تقتضيه الاصول وجملة من العمومات والاستقراء
[illegible] عدم الضمان عند عدم القصد مضافا الى الفتوى عند [illegible] في قتل العمد جنايا بانه [illegible]
فعلى مدعي كلية الضمان الدليل وليس الا ما ذكر وقد عرفت ضعفه هنا مضافا الى ما مر في الحجر فاذا فهمت
ثبوت عمته ادلتهم يظهر قوة القول بعدم الضمان مطلقا كما لو نادى ولي الصغير هذا المودع بما هو ما ناه
[illegible] فهل له الا البهت والسكوت والكلام في السفيه ايضا تقدم في الحجر مع قوة التفصيل فيه بين
علم المودع بالسفه عند الايداع فما ذكر وجهله فالضمان مع الميل الى هذا الاحتمال في المجنون ايضا دون
الصبي لان المكلف في البالغ مع جهله بسفهه وجنونه يعول على اصالة العقل المعول بين كل المكلفين
بل العقلاء من البناء على الرشد والعقل الى ان يثبت خلافها [illegible] من عمل على دليل الشرع فهو
غير مقصر ولا مفرط فضرره منجبر ولا اقل منه في السفيه كما هو مفصلا ثمة مضافا الى الاستقراء فاشتراك
الصبي والمجنون في الاحكام وفتوى بعض بضمان الصبي مطلقا نعم ضمان الجميع في الاتلاف بدون الاذن
موجب بل لا خلاف فيه [illegible] فيما طلبه الولي بالدفع من ما لها لو كان والا يجب وفي ذمتها الى ان يكملا وتولا
ولو ما قبل الكمال فلا عقاب في العقبى كما صرح بالجميع في ذلك ايضا ويلزمه القول بعدم العقاب
على تلف مال الغير او نفسه [illegible] بدون الشعور بالتسبيب بتعاور الايدي على الغصب ونحوها
ولم يطلع على ذلك الى ان يموت كما قويناه مرارا ايضا نعم على الوارث الاداء لو اطلع وكان له مال ولو
استودع العبد فاتلف فالاقرب [illegible] ولا يصاح وتعلق ايضا انه يتبع
بها بعد العتق لو اتفق والاضاعة بلا عوض للاصل وعمومات تعلق المتلفات بالذمة [illegible]
[illegible] على الجناية فلا يصح قياسها على الجناية اذ عموماتها وادلتها صريحة في التعلق بالرقبة
والقصاص بالقتل ولا على ضمان الصبي [illegible] حيث كان [illegible]

اصالة الصحة محم

كما في خبر البينة لا يبقى عن مؤاخذة ايضا

سائر

لتضعيف الكون ضمانا للمولى اذا اذن عبده فى الاتلاف
كما يكون نظيره فى الاجارات ايضم

الصبى كما قيل من انا ان قلنا ان الصبى يضمن فضمان العبد يتعلق برقبته وان قلنا لا يضمن يتعلق
فى العبد ايضم بذمته اذ مقتضاه ظاهرا انه كان ضمان الصبى انما طلب بحيره هو اولى فلكى دهنا ايضم المولى
اذا انها استقر كما فى الحجر انما لا يمنع الحجر الصبى من تعلق الضمان بماله الموجود فلا يمنع من تعلقه برقبته
ايضم وهما كما ترى وفى تحقق عدى العقود بما لى ط وكلاما لحكم موافق المحاسن ثم وفى الايضاح حكم قولا
بتعلقه بكسبه ان اذن له المولى فى الاستيداع لان الاذن فى الحفظ اذ الحفظ لازمه ومدفوعه ايضم
واضح بل وكذلك ايضم اذا اذن له فى الاتلاف فان ضمنه تعلق بكسبه [illegible] وكان
ناظرا الى وقوع السبب فيه [illegible] المنع ثم لو ابرئه بره خاف بتركه فله الرجوع كما يأتى فى الاجارات ايضم
والكلام فى التقصير فى الحفظ ايضم كالحكم فى تخصيص المتى الاتلاف الذى كذلك يظهر وجهه وفى تحقق
ضمان المولى ايضم اذا اذن فى التقصير والتضييع وفى طرح المودع الوديعة عنده اى عند المستودع
[illegible] ولم يتحقق الايداع ولم يلزم الحفظ اذ لم يقبلها للاصل وعدم تحقق القبول الذى هو
احد اركان العقد وفقد ايد [illegible] وسائر موجبات الحفظ بل لو قبل قولا
ايضم لا يجب الحفظ لعدم تحقق الايجاب كما فى ذلك ايضا الا اخذه مع القرينة على كون هذا الطرح ايداعا
او قبلها فعلا وان لم تحقق الايجاب واساوء عليه يحمل مفهوم المتن ويتبع لا على القبول اللفظى كما عقله
المحقق وغيره الى ان لا لقول بالاكتفاء بالايجاب الفعلى فكيف ولو تم هذا للزم نسبة القول بكفاية
القبول القولى بعد و ه الايجاب اسا اليه اذ الطرح من حيث هو اعم من الايداع فكيف يعد
ايجابا بالاطلاق نعم ان طرح الوديعة لا يبعد ما لا مع القرينة على الايداع والا لعال ولو طرح المال
[illegible] فما عزى اليه غير بعيد وفى وجوب الحفظ لو طرح وذهب غاب وجهان اما نهما اوجه للاصل
وكونه نظير الاعراض لا يجب اخذ اللقطة فكيف بالمعرضات بل الظاهر انه لا خلاف فى عدم وجوب اخذها
[illegible]
فما ف من الوجوب لوجوب الحفظ من باب المعاونة على البر واعانة المحتاج كما ترى غير سديد
مع عدم ارتباطه بالمقام اذ الطرح [illegible] والذهاب لو لم يكن ظاهرا بل معلوما فى الاعراض فلا اقل
من الاحتمالية
لا يبقى مناص [illegible] عنده هنا فهنا قوى ما لم يصرح المولى عنه الاذن بانه عليه لا على المولى ص م

كما يأتى نظيره منه ايضم فى فصل العارية من الاجارات ص م

ويمكن تقوية الضمان المولى اذا اذن فى الاستيداع فكيف بالاذن فى الاتلاف والتفريط بما مر فى الحجر من ظهور الجامع على تعلق ... فعلا يفهم بوضع الكليف بتعريف اليد ص م

اللقطة للمولى اذا اذن المملوك فى اخذها فى اطلاقهم على ان اذن المولى للمملوك فى اخذ شى من الذين فى اللقطة وما اشبه انما هو لذا التوكيل الا ان يقع بما وقع عنه ايضم من [illegible] كون اللقطة بل بعد اشتراك الوديعة واللقطة فى الامانة وعدم الفرق بينهما الا فى الشرعية والمالكية وهو لا يوجب الفرق المذكور كما لا يخفى

ولا دلالة للعام على الخاص ولا العكس بل هو من حيث هو اعم من المنع عن الاخذ والتجويز
[illegible] والمتعلق بان المفروض هنا كونه وديعة خلاف
ما صرح هو به من [illegible] قال بانه بالمفهوم يدل على كفاية الايجاب الفعلى كما مر وعلى انعقاده
فبدون الاخذ لا ضمان وان وجب كما فيه ايضا لا مع تحقق الوديعة ولو تمت الوديعة ولكن غاب
المستودع وتركها والمال لا صاحب عنده هنا [illegible] فهى كمن انه رد للوديعة [illegible]
ويشكل بان الذهاب اعم من الرد فالاصل بقاء حكم العقد ثم لو ذهب المال ايضم فضاع فالظاهر
عدم ضمان المستودع اذ ترك المالك سبب قريب ورضاه بالتلف كما لو رأى الوديعة بعرض
اخذ السارق [illegible] ولم يمنع [illegible] مع القدرة مع احتمال ضمان المستودع لاستصحاب
حكم التفريط بعد كون الذهاب تفريطا وغيره ان [illegible]
[illegible] غاية الامر كونه غاصبا وقد صرحوا بان الغاصب لا يبرأ من الضمان لو خلى بينه وبين
المالك بدون المانع فلكن هنا ايضم كذلك والوديعة [illegible] لا ذمته الوفاء حتى تكون ما نعه
من تصرفه فعدم تصرفه تضييع ولا يجب الضياع الاقدام وكذا الكلام فيما لو اكره على قبضها او
[illegible] فلا يجب حفظها ولا يضمن لو تلفت بلا خلاف وكذا لو اكره على الابقاء اذا اراد الرد
[illegible] مع عدم اضطراره الى الايداع والا وجب القبول كفاية ولكن يجب رده على المالك او الحاكم او العدل
والطرح [illegible] مطلقا
[illegible] فلا ضمان بالترك [illegible] ولو انعكس الفرض بان اكره على القبول فرضى بالابقاء فلا يبعد
ضمانه بالترك والاهمال ولكن هل تكون وديعة شرعية ام مالكية وجهان من الغاء الشارع
ما وقع سابقا فلا يترتب عليه اثره والاصل عدم الحكم ومن ان المالك قد رضى باستنابته فى الحفظ فلا
[illegible] باستنابته فى الحفظ موجب لا مانع الا عدم القبول فيتحقق تمام الوديعة ولا يشترط المقارنة
بينهما ايضم والالغاء ايضم كان بالنظر الى ما فى الا المالك فيعطى كل واحد حكمه [illegible] فهذا اوجه كما
تدل عليه الميل اليه ايضم كما انه مع عدم اضطراره الى الايداع والا وجب القبول كفاية قولا واحدا وان لم يفى بالترك

وأقدام على الضرر ص م

وان اهمل ص م

امتناع المالك من قبض الدين والثمن والمثمن فان امكن الدين فيكون كالابتداء فيجب الاستيداعة من ... الدين خلاف ... وعدمه فيه انظرهما ص م

من الامدى

١٥٧

اما لو استودع صبي ان يقبل الوديعة وان لم يطلبها كما يقتضيه الباب فانه يجب عليه الحفظ
بلا خلاف ولا اشكال انه لا يخلو المنافاة بين جواز العقد وجوب المقتضي وهو العقد ووجوب
المقتضي وبعد انه باد في الهقات التي نظائرها من الابواب كالجعالة وغيرها يجب
ايجادها جازه ونقضها ...
لا ايقاع نفسه ... ودفعه بانه يجب ولم يستودع او انه لليد لا للاستيداع او ان المقام
الوجوب التخييري لكونه مخيرا بين الابقاء والرد دائما على نظر اولها بالمصادرة ...
... بالخروج عن ظاهر الكلام مع ان موجبات ... كما تاره وليس الينا منها الا ...
... فلا يجب لاجلها ... وان الوجوب باطل موارد ... فالاحالة الى ان الله ليس يقتضي العقد
بل الادلة المخاصة الموجبة للاهمال والتفريط كما ياتي في محالها ولا اقل من للتها على الضمان فيكون وجوب
الحفظ تبعيا بل وغيرها لان الخطاب العام يحفظ الاموال والنفوس المحترمة موجود ونظر ان المقام بالاصالة
... بما ... بالانتفاع بها او عدم اتلافها فالحفظ وصلة وكيفية الحفظ تاتي ... مع مخالفتها الكيفية حفظ
المالك ما لم يقل الغنية بانه يجب حفظها كما يحفظ ماله مقيد بالكيفية المخصوصة في دليله وهل يستحق
الاجرة على الحفظ لكونه عملا محترما صادرا من فاعله بالاذن ام لا لابتناء الوديعة على التبرع
والاصل البراءة ... من تعرض له الا ... مقتصرا على هذين الوجهين ونقل ثانيا او جعله مع جريان
العادة بالتبرع يخرج عن الاحترام الذي لا معنى له الا ... استحقاق الاجرة المنافي للتبرع
فهذا ما تقاصر فيه الاصول والقواعد ... وتبطل بموت كل واحد منهما او جنونه او اغمائه او سفهه
الا النوم والفلس ... بلا خلاف اجده فيها ولا في سائر العقود الجائزة فكلها تبطل بما ذكر
اما الانتفاء المستصحب او موضوع الاستصحاب او هما معا حينئذ ان ... المالك لا يبقى بدون المالك
لا يبقى بدون اهل التصرف فتخرج المودع عن الاهلية الشبة فيقوم غيره من الاولياء او الوارث
...
...

ف‍الكلام في تاريخ ...

الجزء الثاني من الكتاب ...

ثم يكون الاستنابة في التصرف له ولا يجتمع الاستنابتان في ان واحد فيجب الترجيح وهو مع التامة
...
... لكونها وارده والجهة وتعيينه ... وقطعها بالاستنابة الاصيل للتصرف فكيف بنوابه
... ومنه يظهر الكلام في خروج المستودع عن الاهلية ... اذا المتصرف
في اموالهم ... الغير ... استنابة عن الغير مع نيابة الغير عنه ...
... ارتفاع الاهلية ... فهو لم يتاهل للتصرف في اموالهم في اموال
الغير او لم يزد لدار ارتفاع اهلية التصرف عنه عاملا بحفظ الوديعة اما بنقل الا الولي او بعود الى
المالك والاولى مع مخالفته للاجماع خلاف الاصول وعموما عدم جواز ... التصرف في مال الغير
بدون الاذن فتعين الثاني وتبطل ... كالوكالة ونحوها ... اذ لو
بقيت ... والاقالة فان لم يعلم الاخوان تخلفت الوكالة لعليل ... تعينه قول
بانه ... بل يتبع ... في تحقيق الاصح في ذلك ان الوديعة يحتاج اذن اخر
فعلا ... بالاذن ... الطعام ... الاذن فانه ... كل بالاذن
السابق على الثاني ... العقد ... على انها عقد فتعين الثاني وعليه بل
اذا انفسخت باي سبب كان بقيت امانة شرعية في يده او يد وليه الى ان يردها الى
المالك او من يقوم مقامه ولها صور كثيرة ... منها هذه ونحوها من الامانات ...
البطل قبل الرد كالمستأجر والشريك والعارية بعد الاجارة وغيرها ومنها ما لو اطارت الريح ثوبا
ونحوه الى الدار ... ومنها ما لو انتزع المغصوب من الغاصب بطريق الحسبة ومنها ما لو اخذ
الوديعة من الصبي او المجنون عند خوف تلفها ومنها ما يصير بايدي الصبيان من الاموال
التي يكسبونها بالقمار كالجوز والبيض وعلم به الولي فانه يجب عليه رده الى المالك او وليه
ومنها ما لو استعار صندوقا ونحوه او اشتراه او غيره من الامتعة فوجد فيه شيئا فانه يكون
امانة شرعية ... كان المستعار مضمونا ومنها اللقطة في يد الملتقط مع ظهور المالك
هذه ... ومنها ما اجابه السيل من الاخشاب الامتعة ومنها ما لو دخل داره

ملك الغير [illegible] كثيرة منها ما لو دخل داره الغير [illegible] فذهب وبقي نعله او خاتمه
او شيئا آخر او منديله او شيء آخر [illegible] وضابطها كل ذلك وغيره ما كان وضع اليد عليها
بغير اذن المالك مع الاذن فيه شرعا ومن اطباقهم على كون [illegible] او دخير
الباقية بعد الفتح مما يظهر ان المقتضي وضع اليد اعم من الابتداء والاستدامة كما يظهر من
تمثيلهم باطيرة الريح الى داره انه اعم من الوضع الحقيقي والحكمي وهو التخلية بينها [illegible]
وهو [illegible] منافاة وفيه اشكال [illegible] حيث انه لم يعهد في الشريعة الضمان بدون اليد الحقيقية
ولا دليل عليه نعم وان صح قلنا هنا والعقد المسلم بالتخلية اذ مقام الضمان احق في الاقتصار
على اصل الحقيقة متعين وكان الخلط هنا نادر وجوب الحفظ تكليفا حيث ان المال الحلي بينه
وبين المكلف واجب الحفظ كما لو جاء عام [illegible] بطيرة الريح بل الافتراق الفرق
[illegible] مع اليد الحقيقية [illegible]
بل الاستيلاء ولو تعلق بالبيت الذي هو فيه ونحوه [illegible] على ضمانها
ما اذن في الاستيلاء عليه شرعا [illegible] فقد دل اليد بالاستيلاء والجلوس
اولى [illegible] ولعل لذلك في ضده ضمانا [illegible] ما اذن في الاستيلاء عليه شرعا
ولم يأذن فيه المالك وان قصد من دخول غير قصد على ما قبل [illegible] الاستيلاء وفي استيلاء الحاكم
[illegible] وامنائه على اموال الغيب والصغار ونحوهم والاولياء على اموال المولى عليهم فلا تقبل قولهم مثل قوله
في الرد والصرف في مصالحهم كثوب بطيرة الريح الى داره فانهم جعلوا من الفرق بين الامانتين
القبول في الرد في المالكية وعدمه في الشرعية مع انهم صرحوا في [illegible] الحجر بقبول قول الاولياء في
الانفاق بالمعروف في البيع والشراء وغيرها [illegible] بدعوى الغبطة بل قد [illegible] عد في ذلك في
كتاب القضاء في عداد ما يقبل فيه قول المدعي بلا يمين قول الولي في اخراج ما كلف بشرعيتها
نفقة وغيرها [illegible] انه باقي ضوء الحاكم بعد العزل في الحكم بحق قبله بيمينه
[illegible] الآن في انها كلها في مقام الخيانة وعدمها في الرد فالقبول فيها لا يستلزم القبول
في الرد اذ دليل الاول قوله عم ليس على الامين الا اليمين ودليل الثاني الاصل وهو يعم الجميع على الاظهر

ودليل الثاني [illegible] الاجماع المحكي كما يأتي وهو مختص بالوديعة [illegible] ما تسلمه من الصبي
والمجنون نسيانا ثاني الامانة الشرعية ان المتبادر من الاذن فيه شرعا اعم من الاذن الواقعي لا الظاهري
وعليه فيندرج في الامانة الشرعية [illegible] النعل المعوض نسيانا وكذا سائر اللقطة والايدي
المتعاورة على الغصب جهلا مع انهم ضمنوها مطلقا ولو في الامانة الشرعية بانه يجب عليه اعلام
صاحبها اذا علم فان اخر متمكنا ضمن فالاولى لا لظاهر الاقتصار في الاذن الشرعي على الواقعي [illegible]
[illegible] الايدي اقتصارا فيما خالف ضابطة ضمان الايدي على الاحسان [illegible] المحض وهو ليس
الا ما اذن له لاجل مصلحة المالك [illegible] ولذا يضمن بتأخير الاعلام مع التمكن اذ القدر
الضروري لاجل مصلحة المالك هو قدر الاعلام فالزائد غير ماذون فيه شرعا فيندرج في ضابطة ضمان
اليد [illegible] في تحقق من انه بوقوع الثوب الخ في داره قد دخل تحت يده ولم
يمكن ذلك [illegible] استيع كونه ضامنا لكن يجب اعلام المالك على الفور لان وضعه تحت يده بغير
اذنه فيقتصر في الحكم بنفي الضمان على مقدار الضرورة [illegible] فاجاد فيه وان كان حكمه بالامانة يحتمل وقوع
في الدار بل بكونه تحت يده ح وتعليل استيعاب كونه ضامنا بعدم كونه من سعيه منافيا [illegible]
وثانيها الحكم بضمان الايدي المتعاورة على الغصب [illegible] وان وجبت حفظه تعلق
[illegible] يدل على [illegible] وجوب اعلام المالك حالا في ما اذا كان المودع غاصبا في اللقطة [illegible]
الى ان [illegible] الاعلام [illegible] والفحص
[illegible] الوارد التي يندرج فيها عموم المخصص على استصحاب المخصص لاجل الادلة الخاصة من الاخبار والاجماع
والا فمقتضى استصحاب جواز وضع اليد على الامانة الشرعية [illegible] الاعلام الجواز مطلقا وعدم وجوب
الطلب والاعلام [illegible] والرد [illegible] الامانة المالكية [illegible] ونحوها ونحو ما ذكرنا يظهر ان الاصل
[illegible] الاحكام من كيفية الحفظ ونحوها الا ما خرج بدليل والظاهر عدم استحقاق الاجرة

هذا الحكم بل رد الى وجوبها ولا يجوز اخذ الاجرة على الواجب الفصل الثاني في موجبات الضمان
في الامانة وهي كثيرة بل لا تحصى ويجمعها شيء واحد وهو التقصير حفظا او ردا بعد الوجوب

التكليف سنة الاول الانتفاع بالتصرف بدون الاذن ولو ثبت هذا لكان اجماعا كما هو [illegible] التعدي
فلو لبس الثوب او ركب الدابة بزعم الاذن [illegible] لدفع الحوج عند السفر [illegible] او لبس لدفع
البرد عند الحرد ولو كان هذا [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] اثبات التعدي وهو فعل
ما يجب تركه [illegible]
الكلية اثبات التعدي وهو فعل ما يجب تركه والتفريط وهو ترك ما يجب فعله كما فسرها
بذلك غير واحد ويتبادر انه عند الاطلاق [illegible] سنة الاول الانتفاع بالتصرف
بدون الاذن ولو ثبت هذا لكان اجماعا كالغنية وهو نوع من التعدي وعلى كلية الضمان
بالتعدي بالمعنى المذكور يخص الاجماع [illegible]
بعد استصحاب حكم الضمان به قبل الوديعة [illegible] الظاهرة في الاذن في الحفظ فقط لا غير مستغنى كالاخبار
المتفرقة في ابواب الامانات كالخبر في [illegible] عن الصفار الذي صح سنده [illegible] الى بعض علماء
الرجال عموما قال كتبت الى ابي محمد ع رجل دفع الى رجل وديعة فوضعها في منزل جاره
فضاعت هل يجب عليه اذا خالف امره واخرجها من ملكه فوقع ع هو ضامن لها
ان شاء الله فانه يدل بفحوى [illegible] الانتفاع [illegible] عليه في جميع انواع التعدي
اذ شيء منها لا يخرج عن مخالفة امره التي اعتقد السائل كونها موجبة للضمان ولم يرد عنه
المعصوم ع انه لا فصل قطعا بين منزل الجار [illegible] الانتفاع بل ولا بين سائر انواع التعدي
والخبر في باب المضاربة قال قلت لابي جعفر ع رجل دفع مال يتيم مضاربة فقال ان كان ربح
فلليتيم وان كان وضيعة فالذي اعطى ضامن [illegible] الاستفصال يعم الوديعة والخبر
كالصحيح في الفقيه ان عليا ع اختصم اليه رجل اخذ عبدا آبقا وكان معه ثم هرب منه

قال ع

قال ع ثم يحلف بالله الذي لا اله الا هو ما استهلكه [illegible] ولا شيئا منها كان معه عليه ولا ابق
ولا داهن في ارساله فاذا حلف برئ من الضمان فانه بعد اصالة [illegible] اشتراك الامانات في
[illegible] على الضمان اذا انتفع منه ثوبا [illegible] او ثمنا فيتم مطلقا بعدم الفصل كما يدل [illegible] على
جواز التحليف بالوهم واحتمال التعدي والتفريط في الامانات ومثلها كثيرة ولا يعارضها
استصحاب حال ما قبل التعدي اذ وروده على استصحاب حال ما قبل الامانة مجهول او معلوم العدم
بعد عدم تبادر ما عدا الاستنابة في الحفظ من الوديعة قولا وفعلا [illegible] ولا الصحيح قال قلت
له الرجل يكون عنده المال وديعة ياخذ منه بغير اذن صاحبه فقال لا ياخذ الا ان يكون له
وفاء قال قلت ارايت ان يوجد من يضمنه ولم يكن له وفاء واشهد على نفسه الذي يضمنه
ياخذ منه قال نعم اذ [illegible] كلامنا انما هو في الحكم الوضعي اعني الضمان وهو صريح فيه لا التكليفي اعني عدم
جواز [illegible] عدم الفصل من الجانبين متعاكس والترجيح
في جانب الوضعي جواز الاخذ [illegible] قلت اطلاق [illegible] بيع ما لو اخذه بنية
القرض او المضاربة او الاجارة لنفسه او لغيره او [illegible] لغيره ذلك [illegible] سواء اندم
قبل التصرف فارجعه الى موضعه ام لا او سواء تلف العين ام لا او الصراحة في الضمان لو كانت فانما هي في
بعض هذه الصور لا في الجميع [illegible] كصورة الندم وبقاء العين مع الاجارة او [illegible]
من قال [illegible] بجواز الاخذ بدون الاذن صح فقد قال بعدم الضمان ان تلف بدون التقصير في الحفظ
ومن قال [illegible] قال بعدم الضمان مطلقا الا اذا اكل العين او اتلفها [illegible] من قال بالضمان [illegible]
جعل مناطه التعدي والتصرف بدون الاذن ولم يفصل احد بين انواع التعدي [illegible] في الضمان
في الاتلاف والاكل وينتفي الفرق بين الوديعة وغيرها اذ هو [illegible] حكم مال الغير [illegible] قلت اطلاق
الضمان بالوضع في منزل الجار ونحوه [illegible] بصورة تمكنه من الرد وعدمه ومن قال بالضمان ح مطلقا
قال بالضمان بالتصرف بدون الاذن مطلقا وعدم الفصل من الجانبين متعاكس والترجيح للاخير كما هو
الغالب في تعارض الحكم التكليفي وعدم الفصل المستند اليه للحكم الوضعي او عدم الفصل المستند اليه

اضاعة المال محرم

وسره ان الحكم الوضعي يعم صورتي العلم والجهل والاختيار والاضطرار والتكليفي مختص بصورة العلم والاختيار فظرحه اولى من طرح الاعم المحتمل مضافا الى ما هنا من الاصول والعمومات المشهورة والاجماعات المحكية وما يجوز به العمل بهذا الصحيح فليحمل على صورة الاذن بكاملها ونحو اذن الوفاء فتحصيل هذا العلم بهذا الاذن وعليه فلو لبس المودع او ركب لا يضمن الا ان يركب لدفع الجموح عند السقي او يلبس لدفع الدود عند الحر لولا العلاج فانه ما لا تصرف فيه ولا انتفاع وكذا يضمن لو اخرج الدراهم من كيسها لينتفع بها وان كان الكيس ملكه ولو ترك فسد ضمن لان يرده الى المالك فلا يضمن وهل فعل ما ذكر فيه اشكال اقربه ذلك لان اضاعة المال منهي عنها فالحكم تعرض للنظر فيه مجال وقد ذكر في باب النفقات وفي وجوب سقي الزرع والشجر مع الامكان ولان اشهرها العدم وعن تعليل المفهوم من كلام الاصحاب عدم وجوب عمارة غير ذي الروح وان كان يكره تركه لادائه الى الخراب وهما تركه يتأتيان الاضاعة كما بينا فيها الى الكتاب والسنة والفتوى على حرمة الاسراف والتبذير والاضاعة الا ان يقال انها باجمع فعل ما يحب تركه وما ذكر هو ترك ما يحب فعله فلا منافاة وبالجملة الاضاعة مثلا تقطيع الثوب بالمقراض عبثا ونحو لا ترك نشره اذ النشر يحتاج الى عمل ولكل عمل اجرة ولعلها ايضا نوع من اضاعة المال فيعود الكلام بالاخرة الى اضاعة مال لحفظ مال آخر فلا ترجيح لاحدهما على الآخر بحجة فالكلام كما ذكر وكذا يضمن لو اخرج الدراهم من كيسها لينتفع بها وان كان الكيس ملكه واعادها اليه بل وان اخرج بدون نية الانتفاع لخروجه عن ان يعينه المودع ولو نوى الاخذ للانتفاع ولم ياخذ لم يضمن للاصل وعدم تحقق الخيانة بمجرد النية ولا انفساخ عقد الوديعة بمجرد النية لانها غير بينة الرد بخلاف الملتقط حيث انه ضمان من مجرد النية للانتفاع من اللقطة لان بينها وبينها واهواء سبب امانة اي الملتقط

مجرد

عدم ضمان الملتقط بالنية

مجرد النية للملتقط لاخذها للتملك اذ لا استيمان من المالك ولا من يقوم مقامه فاستيمانه للتعريف لا للنية فاذا زالت الامانة فيتبع في يده غصبا بخلاف الوديعة حيث ان الاستيمان فيها من المالك فلا يزول بدون مخالفة ولا تحقق المخالفة الا بفعل ينافي الحفظ وهو التصرف لم يحصل كذا في تعليق المحقق الكركي وفي الجامع اشكال وظني عدم الضمان اذ الامانة الشرعية عرفت بما اذن الشرع لاخذه ورده وحفظه الى اداء الوديعة فيقوم مقام اذن المالك بل هو ادلى اذن المالك احتمال البدل موجود بخلاف الشرع فكان ما في سبب الملتقط ينحط عن الوديعة لا يتحقق الفسخ بمجرد النية قائم بخلاف اللقطة التي لا عقد لها فكلا يجب فيها حيث العقود ينحط عن الاولى فالحكم ما قبل النية ومجرد سلب الخيانة وكذا لو جدد الامساك بعد الاخذ للانتفاع والصرف لنفسه لا للمالك او نوى بالاخذ عند الاخذ من المالك الانتفاع لا الامساك له اذ لم يقبضها على سبيل الامانة فلا يكون امينا الا ان يقال انه من فروع مسئلة تعارض الاذن اللفظي للمنع الواقعي لتعدي والاصل فيه تقديم اللفظ لفعليته وتحققه ولذا يحل اكل مال العدو للعدو اذا لم يعلم العداوة بالاذن وان علم انه لو علم بالمنع عنه غايته ولعل نظام العالم على هذا الاصل فكيف يتخلف في الوديعة نعم لو قيل ان الوديعة عقد والعقد تابع للقصد فينتفي بانتفائه وهو ولا انتفاء للمقبض بدون الفصل فلا يبقى الاذن بخلاف تغير القصد بعد تحقق العقد فان الاصل عدم ايراثه الفسخ كيف وقصد الفسخ غير الفسخ فما لم يتحقق التصرف فلا يتحقق الفسخ وكذا لو اخرج الدابة من حرزها للانتفاع وان لم ينتفع اذ هذا الاخراج تصرف بغير الحفظ فيكون بغير اذن فيه ولا يعود في شيء مما ذكر امانته لو ترك الخيانة للاصل فلو رد الوديعة الى الحرز لم يزل الضمان ما لم يجدد الاستيمان فاخذه وجدد مع نحو ذلك كما في تعليق وغاية وحينئذ العدم ما لم ياخذه المالك فيرده ثانيا اليه لعموم على اليد كما في تعليق المحقق مع ضعفه وقال وسئله ما لو حفر بئرا في ملك غيره فابراه المالك فانه يبرأ وان لم يتحقق الاخذ والرد ولو فرق الى

المالك من اول الامر استودعتك فان خنت ثم تركت الخيانة عدت امينا لم يفد امينا
الفرق ثبوت الضمان في الاول بحكم الشارع فلا يرتفع الا بسببه بخلاف الثاني اذ هو من قبيل ابراء ما لم يجب وهو نظير
مضافا الى كونه معلقا لا ينجز ولو مزجها بماله بحيث لا يتميز ضمن عندنا لانه
تصرف غير ماذون فيه لا من المالك ولا من الشارع وللتعييب بالشركة سواء فيه المزج بالادون
والاعلى والمساوي خلافا لبعض العامة في الاخيرين ولو اتلف بعض الوديعة ففي الصور اربع
لان الاتلاف اما عمدا او خطأ وعلى التقديرين اما لبعض متصل او منفصل فان كان
فان اتلف بعض المتصل عامدا ضمن الباقي ايضا سواء كان المقطوع تميز بعد القطع ام لا — ثم لو كان المتصل مع العدم
كما لو قطع يد العبد او بعض الثوب لان التصرف في المجموع فيضمنه كله ولو كان منفصلا
مطلقا او متصلا ولكن المودع مخطئا في القطع والاتلاف ضمنه اي هذا التالف خاصة لا الباقي
كما لو اخرج بعض الدراهم لان الباقي ملك المودع ولم يتحقق من المستودع خروج
عن مقتضى العقد الا في الحفظ اذ الاتلاف خطأ لا يكون خروجا عنه بعد عدم شمول اطلاق العقد
منطوقا ومفهوما كما دل الخيانة لغير بعد ثبوت ضمان التالف لتحقق الخيانة بل التصرف
بدون الاذن ثم لو سرت الجناية على العبد ضمن ما سرت وان كان مخطئا لثبوت — و ... عليه م
الاتلاف بفعله فيجب ان يقيد باطلاق المتن فان اعادها اي بعض الدراهم باعتبار
ارادة الجمع من البعض فان لا في التلف بعينها او مزجها فكذلك الحكم في انحصار الضمان بالمخرج
اذ مزج المضمون بغير المضمون اذا كانا من مالك واحد لا يعد خيانة ولو اتلفها او حبسها و
اعاد مثلها ومزجها ضمن الجميع والفرق حصول الشركة ح وهي عيب بخلاف مزج المضمون
بغيره وكذا يضمن الجميع لو فتح الكيس المختوم سواء اخذ منه شيئا او لا بخلاف ما لو خرقه
هو والفرق ان الاول غير ماذون فيه بخلاف الثاني اذ لا هتك فيه ولا افتضاح بل مزيد اهتمام
ولو مزج الوديعتين بحيث لا يتميز ضمن الجميع وان اتحد المالك لانه تصرف غير ماذون فيه

سيما

سيما وتمييزه بينها وجعلها وديعتين مظنة تعلق غرض به ففي الخلط تفويت لذلك فلو مزج الممزوج
ثانيا بعد ضمانه بالخلط فان كلتا العلتين فيه منتفيتان وان احتمل الاول بعد تبعية الاذن للاول
تحقق الاخراج فالاصل بقائه فيكون المزج غير ماذون فيه فيكون نوعا من التصرف في الثاني بدون
الاذن فيضمن كما لو اخرجه من الحرز ثم اعاده اليه بل اولى لان الخيط ... وح فيشكل قيد الماذون
في المتن ... مع ان المزج لا يكون الا باخراج احدهما
من الكيس بقصد المزج لا الحفظ وهو غير ماذون فيه ولو فقد المالك ومزج باذن احدهما
ضمن الاخرى ولو مزج غيره ... ضمنها اي الاخرى فقط الحكم المازج لا الماذون فيه
الحكم اذا اتفق المزج فلا خصوصية للماذون وفيه نظر والشد كالختم ان كان من المالك ضمن اذا
حله بنفس الحل وان كان منه فيتصرف كما مر في الختم ... واما ميل كره الى الفرق بينها بان المقصود من الختم
... الكتم ومن الشد المنع عن الانتشار والحل لا ينافيه فضعيف كما في تعليقه والاكثر الشد
من المالك ضمن بالاخذ لا بالحل ولو اذن له المالك في اخذ البعض فاخذه ثم اذن في رد البدل
فرده ومزجه ضمن الجميع وهو واضح الثاني الايداع عند الغير وهو ايضا نوع من التعدي
فلو اودعها عند زوجته او ولده او عبده او اجنبي فان كان الكل ثقة بل وان ثق من المستودع
من غير ضرورة ولا اذن ضمن عند الامامية كافة ... خلافا لبعض العامة في الزوجة لانها كالبيت و
للاجنبي بعوده مطلقا لان ... العيال لا تعد في العرف اجانب ... كما ترى وكذا لو سافر بها
مختارا مع امن الطريق اما لو سافر بها مع خوف تلفها مع الاقامة فانه لا يضمن بل بتركه استصحابها اذا لم يكن له علاج الا هذا م
ضمن وكذا لو اودعه حال السفر اذ المالك ح راض بالسفر ولكن يجب تقييده بنوع يرضى به اذ
لا لفظا حتى يتمسك بعمومه واطلاقه فليقتصر على المتيقن ...
... هذا حكم
السفر بها واما اذا اراد المودع نفس السفر بنفسه ...
...

١٦٨

فلا خلاف في جوازه مطلقا اذ ردها على المالك اذ تقتضي جواز العقد فيحرم حتى يتأدى المالك الى

مكنه الرد عليه فان تعذر الرد عليه فهل يجوز مطلقا او لا كالاول مع الضرر ردها الى

بدونها مطلقا او الاول ان امكنه الرد على الحاكم والا فلا اذ الحاكم وكيل الغائب مطلقا فاذا تعذر

الرد عليه فعلى وكيله وهو هنا الحاكم كما جنح اليه في تعليق الحجاز الرد عليه عند تعذر

الرد على المالك مطلقا ولو بدون السفر لان دوام وجوب المحافظة على الوديعة ومراعاتها

من الامور الشديدة المشقة ودفع هذه المشقة امر مطلوب وهو من اكد الحاجات

فيسوغ معه التسليم الى الحاكم قال لكن هذا انما يكون مع طول الزمان ومع ذلك اجاز بعضهم

دفعها الى الحاكم عند تعذر المالك مطلقا لانه منصوب وكيله وليس بذلك البعيد مع انه يرد

على الاول ان الايجاب بالاختيار لا ينافي الاضطرار وعلى الثاني ان ولاية الحاكم انما هي على الغائب

العديم الولي او الوكيل وهنا الامين وكيل عنه بعبارة اخرى ولا يتعدى على الغائب الا الماضي

والموجه هنا الثاني حيث ان الودعي الامين محتاج الى الوكيل هنا لا المالك وفي بعض حتى بصورة العذر

كالعجز عن حفظها والخوف عليها من السرقة او الحرق او نحو ذلك لان ولايته على الغائب هذا

الوجه لا بد وانه لا تخلو بحفظها بنفسه فلا يبرأ الا بدفعها الى المالك ووكيله مع ان المالك

لم يرض بيد غيره ولا ضرورة له الى اخراجها من يده فليحفظها الى ان يجدها او يتجدد له عذر ولا

خلاف في شيء من ذلك بيننا وبين جماعة من العامة انتهى ويرده انه خلاف تحقق ذلك

بلا قصد انه كما ترى بل ظاهره انه يجوز له السفر مطلقا وان تعذر الحاكم انه بلا احد حاج

من النفقة لانه وكيل الحاكم انما تعذر احدهما كما مضى في الحج وغيره وكذا في انه الا

ولا ضمان

فلا ضمان مع خشي التلف جاز اخذها من تعذر بل في تحقق واذا لم يجد النفقة انه لم يجز له

السفر بها ولا تركها في غير يد ثقة لكن يلوح من عبارة التذكرة انه اذا التزم خطر الضمان يجوز

له السفر بها حيث خيره بين امرين اما تأخير السفر او التزام الضمان فقال في تحقق هذا

كله اذا لم يكن السفر ضروريا فمع الضرورة وفقد الجميع فانه يسافر بها ولا ضمان انتهى

ولا ضمان

ولا ضمان

ونقل في كره على ذلك الاجماع انتهى فيصير المسئلة خلافية فلا معنى لصم الدعوى عدم الخلاف فيها

ثم يمكن صرف المتن عما استظهرناه منه بقوله وكذا لو تعذر ردها على ما لكها فانه يعيدها

الى الحاكم فان تعذر النفقة مع الحاجة بارجاع قيد الحاجة الى الجميع بقرينة كذا وعدم معهودية

كونه قيدا للنفقة فقط وان وهم عبارة في ان فقدها الى المالك ووكيلها الى الحاكم مع العذر

ومع عدم العذر يضمن ولو فقد الحاكم وخشي تلفها جاز ايداعها من ثقة بان يكون القسم من الحاجة

هنا الخشية في مع ولكنه مع بعده لا يرجع الى محصل اذ ظاهره انه مع عدم الخشية المذكورة لا يجب

ايداعها من الثقة مع ان المفروض انه تعذر رده الرد فلا يكون له بد الا الطرح عند غير الثقة او

بلا حفيظ اصلا وهو لعله لم يرض به المحقق ولا احد من المسلمين كيف والعلماء والمعصومين قالوا

ان قيد الخشية فيه تأكيد للعذر لا تأسيس وكيفما كان فالمخالف الصريح في عدم اشتراط الضرورة في

الرد على غير المالك مطلقا في تحقق وعلى الحاكم فقط بحسب الحج وكذلك وكل البعض مجهول لا يعيد بدون

صدر كلام لا يرد دليلا ادعى عدم الخلاف في اعتبار العذر بين الاصحاب كما مضى في عبارة في تحقق

بل هي بعين عبارة التحقق بادنى تغيير ومقتضى الاصول اعتبار العذر والحاجة ومنع منها الضرر ونفي

العسر والحرج والتكليف بما لا يطاق فان ونها السفر اولا حاجة وبه يظهر جواز دفعها

الحاكم على الغائب الممتنع وسلم التقط فيه فان لم يكن شيء منها الا ولا يراعيها واذا خالف هذا الترتيب

في الموضعين السفر وتعذر الرد مع القدرة على الترتيب ضمن والا فلا كما مضى في تحقق ما خفي

بعدم كون الضرورة وقع تفسير اعتبار القدرة فضلا عن تعذر المضي فقال في قائل ان تعذر مع القدرة

مستدرك لانه لا معنى له الا العدول عن المالك الى الحاكم بدون تعذر المالك وكذا القول

في العدول عن الحاكم الى النفقة واما على ما ذكرنا فهو عين مفهوم مع الحاجة فيما والحاصل ان القدرة

والحاجة ناظرتان الى جنبة المستودع وتعذر الرد على المالك مثلا ناظر الى جنبة المودع فيمكن اجتماع

تعذر الرد مع عدم الحاجة الى الرد وبالعكس فلا يكون مستدركا بالنسبة الى ما فهم من الترتيب

باعتبار تعذر الرد ثم لا وجه النسبة الى مضي قيد الحاجة ولكن حمله على الجميع كان محل نظر كيف

بالجرة تجب كخفى بالنظر وجوب الايداع عند عدم النفقة اذا لم يكن بيده سواه ووعيا للائق فالادون يتعذر

الامكان عند ذلك وحملا وتحولا وعيرها الضابط وجوب الحفظ منه واذا تعارض ضرره الضرر

الوديعة فيأتي مفصلا واذا تعارض وجوب السفر [illegible] لا لدفع الضرر كالحج والسفر لاجل

الماء للطهارة وتحصيل ما يجب عليه الشهود ونحو المصالح وهكذا فمقتضى الضابط التام بينهم

من ترجيح حق الناس على حق الله عند التعارض ترك تلك الاسفار الا انهم [illegible] الوجوب الحج

الا ان العذر والحاجة في القتادي يجمان [illegible] الدينية والدنيوية واولوية البنية نقتضي الولاية

بدون العذر [illegible] فكيف يتبدل والحاكم نائبه والنفقة نائب الحاكم [illegible] فترجيح تلك الاسفار

قريب سيما الحج [illegible]

ونحوه [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

ثم في تحديدها السفر الذي وجب عنده ارادة الرد احتمالات لم اقف على شيء منها في كلامهم كما صرح به في

انه مالكا مع هذا الى التحديد بالمسافة لكونها البتاد من السفر شرعا وظني ان مساعدة عرفي

الاصحاب له ليس الا كون ميزان الرد عندهم عدم [illegible] كون ميزان الرد

عندهم [illegible] العذر والحاجة وعدم تحليته خصوص السفر اصلا كما حققناه [illegible]

[illegible] الا ان يقال ان مقصود تحديد

السفر الذي لو لم يرده قبله كان مفرطا وبعبارة اخرى المقدم هنا موجب الرد وثمة مجوزه [illegible]

ولكن الظاهر انه لا مدخلية لخصوص السفر فيه وذلك حتى تحديده بالمسافة وغيرها اذ الحق في التحديد

بخوف التلف

قيد ... في نظر ... ميزان التفريط

بخوف التلف سواء فيه [illegible] المفرط بمجرد ارادة السفر [illegible] يقدر المسافة او اقل

او الاكثر [illegible] نعم يجب الرد ولو لسفر قريب يأتي البلد وبدونه لا يجب ولو لاكثر من المسافة

اذ مع الامن لا يعد متعديا ولا مفرطا ولا ضامنا بدونه اجماعا الا ان يقال ان المودع لم يرض الا بكونها بيده

والظاهر انه اذا سافر انقطع يده منها فيكون مفرطا ولكنه حينئذ لا يختص بالمسافة ولا قل اثم ينبغي الجزم

بان تردده في البلد وحوله من المواضع التي لا يعد الخروج اليها في العادة خروجا عن البلد او انقطاعا

كالبساتين ونحوها لا يجب معه الرد ولا يقدر كما في تعليقه ولكن يجب تقييده بعدم الخوف وعدم تسليط

احد عليها فالظاهر ان مدار الخوف والتسليط لا انقطاع اليد فلو انقطع اليد مع الامن من تسلط احد

لا يعد مفرطا ولو سافر له اكثر من المسافة لا اصل وصدق النيابة في الحفظ والا فالوقت يجب على المسافر

والبساتين مع سد دائها في الامن وعدم التسليط ولكنه صغيرا بان القدر الماذون فيه كونها بيده ولا

ذا استنابه عنه فالاظهر انه يجب صدق الخروج من يده ومن ظهر هو الميزان لا غير والاقرب كما في تعوق ذلك اليه

وجوب القبض على الحاكم فيها وجب على المستودع رده عليه بل لم ينقل خلافا الا احتمالا تعويلا على البراءة

ثم تعليلها بانه منصوب لمصالح ولو لم يجب القبض فاتت المصلحة المطلوبة من نصبه عليها ولذا

توقف في نفي محل القبول احوط والعجب انهم لم يفرعوا على مستند الولاية المنحصرة في الحجر من انه يجب على

الولي حفظ مال المولى عليه اجماعا فتوجه تصافاة المسوغ هنا مسلمة حيث انه لا نزاع في عموم ولاية

الحاكم على الغيب في امثال ما ذكر ولا في انه لا محيص هنا الا التسليم على الولي [illegible] المستودع [illegible]

[illegible] اذ المفروض ان المستودع عاجز عن الحفظ فلا بد من تضييع او تلف

[illegible] فكيف يتوقف في النتيجة الا ان يقال ان محل النزاع اعم من العجز اذ مبنى جواز الرد هو العذر والضرورة

والمشقة كما مر ولا يتم مستند الولاية الا في العجز واما في غيره فلا يجوز ان لا يجب فيما عداه وعدم الفصل

لو كان [illegible] والبراءة سليمة والمقرب [illegible]

[illegible]

تبرك قول المستودع عند الحذر ... ليتقيد بحكم الوديعة

ح او لو تيه التي تتقتضي ما هو دون منه الم ... ولكنه اتم عليل

يجب ... علا ... وجوب القبول ... ان عدم الفضل من جانب الوجه لا نحا له
على الاجتهادي راجح وان كان الاخر تبرا ... وكذا الكلام في المديون والغاصب اذ احملا الدين
او المغصوب اليه وكذا غيرهما من الامانات التي تليها الحاكم كا لقطة تجب عليه القبول في الجميع مع
احتمال العدم المضعف بما ذكر هو لكن يجب تقييد الوجوب في صورة التي ونحوه ما اذا لا ولاية له فيما
عداها فلا احد من بعض اللقطة هنا وتقتضي الترتيب المذكور في ابواب الولاية وجوبه عليه عند فقد
الحاكم وهل المستودع مصدق في دعوى العذر حوطها الاول مع الظن ... اليمين ...
واقوى منه هو مع الاول فقط واقوى منه هو مطلقا بقبا حملا لقول المسلم على الصحة والتسهم في الذمي ونحوه
بعدم العضل او باصالة الاشتراك كا مرا وادخل لو اراد السفر فدفنها ضمن بلا خلاف اجده لانه
بعد امكان هلاكه في سفره وعدم وصول المالك اليها ... او نهدم المنزل ... باذن نحيه
مضافا الى ان الاصل الاقتصار على يده وسلطنته لا غيرا لا ان يخاف المعاجلة للسارق او
الرفقة وكان السفر ضروريا بحيث لا يمكنه الوصول الى الحاكم او الثقة فلا ضمان ح بلا خلاف اجده
لانه لا علاج الاهو ومن حضرته الوفات وجب عليه الوصية بما عنده من الوديعة فان اهمل
ضمن بلا اشكال ولا خلاف لان مقدمة الحفظ متحصرة فيها ويجب تقييدها بعدم امكان الرد او عدم
الاقتراب التي الوصية كما يجب تقييد هذا الوصية بكونها الى العدل ... بالحال ... الحيوة ولو لم يمكنه
فالى الجماعة التي لا يمكنه الاذى منهم والا فبقدر الامكان الا ان يموت فجاة على اشكال من التوريط
بترك ... الاشهاد والوصية ومن الاصل وابتناء الوديعة على الاخفا فالى الاول مال في الايضاح
والى الثاني في تعق الا انه جعل الاستثناء منقطعا وحكم الاشكال بالمستثنى لان موت من حضرته الوفات
فجاة غير معقول وجعل منشا الاشكال التقصير بترك الوصية والبناء على الظن قال فان الصحيح ظن
حالة استمرار البقاء ما لم يحصل امارة الموت ولو وجب الضمان هنا لاقتضى وجوب الوصية على كل
مستودع من حين حفظ الوديعة حتى انه لو خرساعة يضمن عمل جميع الفقهاء على خلافه انتهى
وكان الايضاح جعله متصلا ... تصوير ان المقصود من حضرته الوفات من حضرته امارات
الوفات

الوفات وظهر ان الامارة قد تتخلف وهو المقصود من الفجاة وعليه ... فالنزاع لفظي والمحاكمة بينهما هي
القول ... بالترك بمجرد ظهور امارات الوفات لان ... الترك مع احتمال تخلف الامارة
مثل ترك الحفظ مع احتمال السرقة ... مضافا الى ما اشتهر بين الفقها من انقلاب الواجبات
الموسعة الى المضيق عند ظن الوفات والعدم في الجميع ولو اوصى الى فاسق او اجمل ... كان
كقوله عندي ثوب لفلان ... مشتبهة به مع امكان العدل ... او المجاعة والتفصيل ضمن
للتخلف عن الترتيب الشرعي ... البيان العرفي المعد تفريطا عند الجميع ولقد اتفق في عصرنا الاجمال ... بان
مصرف ... من هذا الثوب ...
... صاحبه بعد ان ... الى صرف حقه من اموالنا في مصارف روضة الرضا
بان هذا الثوب لفلان واقتصر عليه ولم يبين المصرف لا الاعادة فلما فسر الوصي في تلك المصارف
اليه ولكن الظاهر هنا على الوصي اخذ عدم البيان اعم من بيان العدم فالاصل عدم جواز صرف مال الغير بغير اذنه الا ان
يقوم بينة على ان سياق كلام الموصي كان قرينة على صرفه في تلك المصارف فهو ح معذور في جميع
على تركه الموصي بعد الغرم ان كانت الا ... هدر كما هو الحكم في سائر موارد التغرير ونحو هذا
السياق في القرينة اه قال عندي ثوب وديعة ولم يوجد في التركة ... الثوب واحد فهو هي لان
الانحصار من اقوى القرائن بعد اصالة عدم التلف والتعدد وعدم صرف الجملة الاسمية الظاهرة في
الوجود عند الوصية الى المضي ولو لم يوجد فيها ثوب اصلا لم يضمن بهذا الاجمال تنزيلا للكلام على
التلف قبل الموت مجازا على اشكال بل خلاف فاكثر علمائنا كا في الايضاح وتعق على الضمان لانه يجب عليه الرد
لعموم على اليد وانما يسقط بالتلف من غير تفريط ولا يعلم فلا يسقط الضمان بالشك ولعلنا الوديعة وجهل
عينها فنكره كا لو كان عنده وديعة فدفنها وسافر ولم يطلع عليها احدا فانه يضمنها في ماله فكذا هنا الا ان
السفر والموت في هذا الغرض ... كذا علل في الايضاح ... العدم لان الوديعة ليست سببا للضمان
بل سببه التفريط ولم يعلم والحكم بوجوب الضمان مع الجهل بسببه محال ووجوب الرد مشروط
بوجود العين ولم يوجد والانتقال الى البدل انما هو مع الضمان ولا مقتضى له وظني ان كلا الوجهين

الاجماع على ان يد الودعي يد امان لا يد ضمان في رجوعه على اليد

دستور بالقلم معمول فيه

مع كون ثانيهما اوجه من جهة وهي انه لو كان سبب الضمان في الوديعة اليد لكان البينة عند دعوى الامين التلف
بدون التعدي والتفريط عليه واليمين على المودع مع انه بالعكس فيعلم انه السبب [illegible] لا اليد
[illegible] على ان الاجماع تام فتوى وروايته كاف في نفي على ان يد الودعي امان
لا يد ضمان وانه خارج من عموم على اليد وحصيله حصر الكل [illegible] الضمان هنا في التعدي او التفريط
كما مضى واولهما اوجه من اخرى وهي انه لو لم تكن اليد سببا للضمان لما [illegible] فيما لو اقتصر على هذا القدر
في حال الحيوة وسكت والتالي باطل اجماعا فكذا المقدم [illegible] الملازمة [illegible] واما بيان [illegible]
فالملازمة [illegible] ظاهرة حيث انه ليس السكوت الذي به تعديا ولا تفريطا بعد الالتفات الى [illegible]
ايا ما كان لا يعد السكوت حينئذ فاستصحاب حكم ما قبل زمن الموت حاكم بكونه [illegible] كذلك غير [illegible]
بالمقام اذ هما في مقام الاثبات والكلام في هذا المقام في مقتضى اللفظ وكون عدمه موجبا للضمان [illegible]
[illegible] ام لا والتحقيق ان عندي [illegible] في وجوده عند الاقرار [illegible] وعدم [illegible]
في [illegible] من عدم وجوده [illegible] فلا يصح ان يكون قرينة عليه فالاصل بقاؤه [illegible]
[illegible] وجوده [illegible] وعدم وجدانه في التركة اعم من عدم وجوده كما ان
عدم وجوده مع بعد الموت اعم من عدم وجوده عند الاقرار فالاصل البقاء وعدم البيان
[illegible] تعديا [illegible] ولا تفريطا ولكنه تقصير
وهو [illegible] من اسباب الضمان اجماعا ولا يحكم بضمانه بالسكوت كما مر للاصل وانه الخوف من الموت
[illegible] من السهو [illegible] التقصير في [illegible] فعدم رده على المالك او وكيله او الى [illegible]
ما ذكر ولو وجد بعد موته او غيبته منقطعة على كيس [illegible] انه وديعة فلان لم يسلم اليه
وكذا لو وجد في دستوره بالقلم [illegible] المعمول [illegible] التي بها تحريرها معتبرة الجمع
ومسائل كما في القاموس الا بالبينة لعدم [illegible] العبرة بالكتابة عندنا اجماعا كما يأتي في كتاب
القضاء [illegible] الثالث التقصير في دفع المهلكات اجماعا لكونه من التفريط المجمع عليه
ولانه مأمور بالرد الى المالك كتابا وسنة وهو من مقدماته ولان الوديعة استنابة وقبول النيابة

تحكيم الحاكم بقائه

[illegible] مع التقصير

[illegible]